INDICE ALFABÉTICO

POR LOS

Nombres de las partes en las causas contenidas en el Volumen CXLV

A

Página

B

C

D

E

Página

G

H

J

L

M

N

O

P

Página

S

T

V

ÍNDICE ALFABÉTICO

DE LAS

MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CXLV

A

B

en presencia de su texto y de los propósitos que la informan, es la de que los ferrocarriles deberán emplear los medios indicados de protección, con arreglo a las necesidades del tráfico, ya que la instalación de barreras en lugares apartados y de escaso tráfico, no tendría otro resultado que el de encarecer la explotación ferroviaria en perjuicio directo del público.

El antecedente de no haberse ordenado la colocación de barreras en el cruce de que se trata, por la Dirección General de Ferrocarriles, no es óbice para considerar arreglada a derecho la aplicación hecha en el caso por el tribunal *a quo* de la disposición cuestionada de la ley número 2873. (Artículo 5, inciso 8.°). Pág. 39.

C

Camino pavimentado entre La Plata y Avellaneda. — Véase el del tomo 138, página 161, aplicable a la presente causa. Pág. 143.

Camino pavimentado entre La Plata y Avellaneda. — Véase el del tomo 138, página 402, aplicable a la presente causa. Pág. 149.

Carga (Término para su trasporte por ferrocarril). — De los términos del precepto establecido en el artículo 222 del decreto reglamentario de la Ley General de Ferrocarriles, se infiere que el tiempo normal acordado a las empresas ferroviarias para el trasporte de la carga es el que resulta de la acumulación de los diversos factores enumerados en el mismo, que podrían designarse bajo los nombres de distancia o recorrido, empalmes, trasbordo y entrega, sin que ello implique, por cierto, admitir la existencia de plazos independientes para cada una de las operaciones designadas, sino, por el contrario, un plazo total para el trasporte considerado en su acepción integral, esto es, para la ejecución de todos los actos

indispensables para poner los efectos a disposición del destinatario, plazo que constituye un todo indivisible dentro del cual puede actuar libremente el acarreador. En consecuencia, la división de ese término global importa una evidente violación de la letra y espíritu de la referida disposición del Reglamento General. Pág. 200.

Causa en el sentido del art. 100 de la Constitución. Véase "Jurisdicción".

Cementerios. — Los cementerios revisten la calidad de bienes del dominio público, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2340, inciso 7.°, y 2344 del Código Civil.

Entre las facultades reconocidas por la Municipalidad al concesionario de un terreno para sepultura, se halla comprendida, en el caso, la de transmitir lisa y llanamente el uso sobre la parte de la cosa pública objeto de la concesión, y la de enajenar el sepulcro por un precio más alto que el pagado por él a la Municipalidad.

El artículo 42 de la ordenanza de impuestos de 1920 no importa el ejercicio por la comuna del poder de establecer impuestos; persigue el propósito de impedir la venta del derecho de uso sobre los sepulcros a título de evitar la especulación. Pág. 307.

Compañía Vitivinícola de la Provincia de Mendoza. (Sus relaciones con el gobierno de la misma). — Las relaciones de derecho entre la Compañía Vitivinícola de la Provincia de Mendoza y el gobierno de esa Provincia como liquidador de la expresada Compañía, cargo que tomó a mérito de las autorizaciones conferidas por la ley 759 y de la aceptación subsiguiente de la asamblea de accionistas, se encuentran regidas por las disposiciones del mandato (artículo 1870, inciso 3.° del Código Civil) y por las particulares del Código de Comercio. En consecuencia, la expresada sociedad vitivinícola tiene personería para deducir tercería de dominio en una ejecu-

ción seguida contra el referido gobierno sobre un bien perteneciente a ella.

Conforme a los artículos 436 y siguientes del Código de Comercio los bienes de la Sociedad Vitivinícola en liquidación, sólo pudieron ser recibidos por el gobierno de Mendoza, para enajenarlos o arribar a una partición.

Con arreglo al precepto del artículo 1361, inciso 4.° del Código Civil, el Gobierno de Mendoza, en su calidad de liquidador de la sociedad habría tenido incapacidad legal de adquirir los bienes comprendidos en el patrimonio de ésta. (Al liquidador le son aplicables las reglas del mandato, artículo 1870, inciso 3.° de dicho Código). Pág. 216.

Competencia. — Véase "Jurisdicción".

Compra-venta; contratos de. — En los contratos de compraventa el pago en dinero y en moneda nacional es condición implícita, cuando no media estipulación en contrario. (Artículo 1323, Código Civil).

La ley sólo admite la substitución de una determinada especie o calidad de moneda nacional, al cambio que corra en el lugar el día del vencimiento de la obligación. (Artículo 619, Código Civil).

Una Provincia no puede invocar la soberanía del Estado y su carácter de poder administrador para obligar a un particular que contrata con ella en su carácter de persona jurídica, a recibir en pago de sus créditos, fondos públicos emitidos por élla, que carecen de fuerza cancelatoria. Pág. 341.

Congreso Nacional; su facultad para dictar las leyes sobre la fuerza armada de la Nación. Véase "*Habeas Corpus*".

Contiendas de competencia. — Corresponde a la Corte Suprema, de acuerdo con las razones que informa la disposición del artículo 9 de la ley 4055, dirimir un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción respecto a la facultad de un juzgado federal, desconocida por la jus-

D

de que se desistió, crea para los autores de ella, la obligación de indemnizar los perjuicios causados (artículos 581 y 587 del Código Civil).

La privación del uso y goce de un inmueble causada por la ocupación del mismo para una expropiación de que se desistió, impone a los presuntos expropiantes la obligación de indemnizar los perjuicios irrogados.

La indemnización debida por el hecho de la ocupación del inmueble, no debe apreciarse tomando como base las soluciones a que habría tenido que llegarse si la expropiación se hubiera llevado a cabo; sino las que proporcionan los principios de derecho común en cuanto reglan las obligaciones de los poseedores de inmuebles con relación a los propietarios de los mismos; por lo que dicha indemnización debe comprender todos los frutos percibidos y dejados de percibir por los demandados y además, los frutos civiles que habrían podido obtenerse de la cosa poseída si el propietario hubiera podido sacar algún beneficio de ella. (En el caso, los demandados no podían ser considerados poseedores de buena fe). (Código Civil, artículos 2355, 2356, 2438 y 2439). Pág. 89.

Daños y perjuicios. — Nadie, sin incurrir en negligencia, puede navegar en los ríos sin tomar la precaución de proporcionar la fuerza de los elementos que emplee para la tracción, a las necesidades del tráfico. (Artículo 1109, Código Civil).

La pérdida de un ancla en un salvataje no debe figurar en el monto de los daños y perjuicios. (No se trata de un hecho que acostumbre suceder según el curso ordinario de las cosas). (Artículos 901 y 904, Código Civil). Pág. 250.

Daños y perjuicios. Véase "Barreras, instalación de".

Defecto legal en el modo de proponer la demanda. — Es improcedente la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda, por no haberse cumplido las pres-

las partes de un juicio sometido a la resolución del tribunal, dada la estrecha relación que ese vínculo familiar hace presumir. (Inciso 4.°, artículo 43, ley 50).

El derecho de excusación puede ejercitarse en cualquier estado del juicio anterior a la sentencia. (No hay en la ley un término o estado del juicio en el cual deba pronunciarse la excusación).

El hecho de haberse admitido la excusación de dos Ministros de la Corte Suprema, no importa sacar al litigante de sus jueces naturales.

El hecho de que los litigantes manifiesten su conformidad con la intervención de los jueces afectados por causa legítima, no puede impedir la admisión de la excusación. Pág. 348.

Exención de impuestos (papel sellado). — Ni en los términos ni en los propósitos de la ley 5315 aparece comprendida la exoneración del papel sellado para las empresas ferrocarrileras que se presentan en juicio y la ley 10.657, modificatoria de la expresada ley, no contiene disposición que afecte los fundamentos de los fallos dictados por la Corte Suprema en que se ha establecido esa doctrina. (En el caso, ley de sellos provincial). Página 178.

Exhortos; requisitos para su diligenciamiento. — Para que un exhorto dirigido por autoridades nacionales a autoridades de provincia o nacionales fuera de su jurisdicción pueda diligenciarse, no se requiere más requisito que la firma del juez y el sello del juzgado respectivo. Pág. 296.

Expropiación. Véase "Daños y perjuicios; indemnización de".

Expropiación. — No hallándose el inmueble que se trata de expropiar para la construcción del Puerto del Rosario, en la zona que cubren permanentemente las aguas del río Paraná, procede la indemnización correspondiente, aún en la suposición de que aquél se encontrase debajo de la cota +5.20. Pág. 152.

Extradición. — No procede la extradición de un súbdito ita-

liano, en un caso en que la documentación presentada no se acompañan las disposiciones legales aplicables al hecho imputado. Pág. 359.

Extradición. — No habiéndose acompañado con el pedido de extradición formulado por la Legación de Portugal "testimonio literal del auto que decrete la extradición", ésta no procede, con arreglo al artículo 651 del Código de Procedimientos en lo Criminal, aplicable al caso, a mérito de lo prevenido por la segunda parte del artículo 648 del mismo. Pág. 391.

Extradición. — No procede la extradición solicitada por las autoridades de Bolivia de un ciudadano de ese país, si de los antecedentes de la causa surge con evidencia la presunción de que la defraudación imputada al requerido constituye un delito conexo a otro de carácter político de los que el artículo 23 del Tratado de Derecho Penal de Montevideo expresamente exceptúa de la extradición. Pág. 394.

Extradición. — El vocablo "territorio" empleado en el artículo 1.° del tratado sobre extradición celebrado con los Estados Unidos de América el año 1886, abarca y comprende a los efectos de la extradición, los delitos cometidos en alta mar en buques mercantes de bandera argentina o norteamericana; y no siendo posible desconocer que el delito de hurto consumado por el empleado de la comisaría de un buque mercante con bandera norteamericana, aunque practicado en aguas jurisdiccionales del Brasil, sólo daña derechos e intereses garantidos por las leyes norteamericanas, las autoridades judiciales deben deferir al pedido de extradición de que se trata, de acuerdo con las normas y principios del derecho penal internacional adoptado por la República en su relación con los otros países. (Artículos 2.° y 10 del Tratado de Derecho Penal Internacional).

Hallándose regida la extradición por las cláusulas de

un tratado y no por el artículo 667 del Código de Procedimientos en lo Criminal, no puede imponerse a aquélla condiciones que dicho tratado no contiene. (El defensor solicitó que no se aplicara al fugitivo una pena mayor que la que le hubiera correspondido en el país por el mismo delito). Pág. 402.

G

Garantía constitucional. — Véase "Libertad" y "propiedad"; concepto constitucional de estos vocablos; "Inviolabilidad de la propiedad"; "Jueces naturales"; "Excusación de los miembros de la Corte Suprema".

H

Habeas Corpus. — El Honorable Congreso ha podido dictar las leyes concernientes a la fuerza armada de la Nación, a mérito de lo dispuesto en los incisos 23 y 24, artículo 67 de la Constitución, con la facultad para formar reglamentos y ordenanzas para el gobierno de las fuerzas de línea de tierra y de mar.

No procede el recurso de *habeas corpus* contra una orden de detención impartida por la autoridad militar competente.

La cuestión de si el inculpado revestía o no carácter militar en el momento de la infracción atribuída, a mérito de hallarse suspendido de su empleo, debe ser alegada y resuelta por el tribunal militar, que conoce de la causa con la jurisdicción que le da la ley para apreciar las excepciones del inculpado. Pág. 130.

I

Impuesto a la cerveza; su devolución. — Los impuestos cobrados y pagados durante el mes de Enero de 1918 por apli-

cación de la ley 10.348, fueron legalmente cobrados y no procede su devolución.

Véase el 4.° punto del sumario del fallo del 23 de noviembre, publicado en la página 180 de este tomo, aplicable al presente. Pág. 257.

Impuesto a la cerveza; su devolución. — Al presente fallo le son aplicables los sumarios de los publicados en este tomo, página 257, por tratarse de una causa que por sus fundamentos y antecedentes de hecho y de derecho, guarda completa analogía con aquéllos. Pág. 277.

Impuestos a la exportación (su devolución). — La prorrogación que sancionó la ley 10.646 fué con el efecto retroactivo consiguiente al régimen de la ley 10.349. (No es presumible ni se justificaría el designio de paralizar por más o menos tiempo la administración pública del Estado, mediante la caducidad de las leyes de gastos y recursos). Pág. 180.

Inconstitucionalidad de impuesto (la del establecido por la ley 703 de la Provincia de Mendoza). — La patente establecida por el artículo 11 de la ley número 703 de la Provincia de Mendoza, a todo exportador de uva que no sea de mesa, constituye, en el hecho, un impuesto al producto mismo, y dados los términos de dicha disposición impositiva, el gravamen aparece establecido con abstracción de toda venta o negociación del mencionado producto, vale decir, que el impuesto no se propone gravar la circulación económica de esa parte en la riqueza local, sino exclusivamente en el acto de su extracción de la provincia, o sea, la circulación territorial. En consecuencia, tal impuesto o patente, en cuanto él se hace efectivo en el momento de exportarse la uva del territorio de la provincia y con motivo u ocasión del acto de extracción, siendo su pago un requisito esencial para que los frutos puedan salir, reviste todos los caracteres de un gravamen al trá-

fico interprovincial, de un verdadero impuesto de exportación, repugnante a los artículos 10, 11, 67, inciso 12 y 108 de la Constitución. Pág. 125.

Inconstitucionalidad de impuesto. (La del de Tablada establecido en las leyes 2189 y 2508 de la Provincia de Entre Ríos). — La constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes de impuestos locales debe juzgarse del punto de vista de su aplicación al caso que origine el juicio.

La oportunidad en que se cobra el impuesto, es un antecedente para su debida calificación.

El impuesto de tablada establecido en las leyes de la Provincia de Entre Ríos, números 2189 y 2508, aplicado a las haciendas que no han sido objeto de venta o negocio en jurisdicción de la provincia, y que se cobra en el acto de la extracción y con motivo de ella, es violatorio de los artículos 9 y 10 de la Constitución. El mismo impuesto de tablada para gravar la operación directa de la venta o negociación de los ganados y percibida al celebrarse la transacción como un acto de comercio interno, es un gravamen legítimo. Pág. 334.

Inconstitucionalidad de impuesto. (La del de Tablada establecido en las leyes 2189 y 2508 de la Provincia de Entre Ríos). — La constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes de impuestos locales debe juzgarse del punto de vista de su aplicación al caso que origine el pleito.

La oportunidad en que se cobra el impuesto, es un antecedente para su debida calificación.

El impuesto de tablada establecido en las leyes de la provincia de Entre Ríos, números 2189 y 2508, aplicado a las haciendas que no han sido objeto de venta o negocio en jurisdicción de la provincia, y que se cobra en el acto de la extracción y con motivo de ella, es violatorio de los artículos 9 y 10 de la Constitución. El mismo impuesto de tablada para gravar la operación directa de la

venta o negociación de los ganados y percibida al celebrarse la transacción como un acto de comercio interno, es un gravamen legítimo. Pág. 353.

Insconstitucionalidad de ley. (La de las números 11.156, 11.231 y 11.318, *sobre alquileres*). — El régimen de emergencia implantado por las leyes 11.156, 11.231 y 11.318, que afecta fundamentalmente el derecho de usar y disponer de la propiedad, tolerado por las decisiones judiciales solamente en consideración al momento de extrema opresión económica de los inquilinos debido a la ausencia de uno de los factores que regulan los precios en los negocios de locación de inmuebles, es decir, la falta de oferta de habitaciones, y sobre todo como medida transitoria y de corta duración, no puede encontrarse suficiente justificativo cuando se le convierte de hecho en una norma habitual de las relaciones entre los locadores y los locatarios, como es las que han creado las reiteradas prórrogas acordadas a los inquilinos, y mucho menos cuando está destinada a actuar en un ambiente muy distinto al que dió lugar a la sanción originaria de dichas leyes. Por consiguiente, la aplicación que de dicha ley 11.318 se ha hecho en el caso, resulta incompatible con las garantías consagradas en los artículos 14 y 28 de la Constitución. Pág. 168.

Inconstitucionalidad de ley. — Ni la ley 4687 ni el decreto reglamentario de la misma son repugnantes a la Constitución Nacional. Pág. 47.

Inconstitucionalidad de ordenanza. (La del año 1920, *de la Capital, en la parte referente al impuesto sobre las trasmisiones de sepulturas*). — Si el principio de que no pueden dictarse leyes u ordenanzas alterando los derechos emergentes de los contratos, es aplicable como queda establecido, tanto a los concertados por los particulares como a los celebrados entre estos últimos y las autoridades

Intereses. — Las normas del derecho común respecto a intereses de las sumas percibidas, no se encuentran derogadas ni alteradas por las de la ley especial de Obras Públicas, número 775.

Aún suponiendo que se hubieren estipulado plazos para el cumplimiento de las obligaciones del Gobierno, y aún cuando los pagos efectuados hasta el momento de la liquidación de la obra sólo revisten un carácter provisional o están sujetos a revisión o enmienda, aceptada por las partes contratantes la liquidación final que fijó el saldo definitivo a favor de los constructores, sin que éstos hubieren formulado reclamo alguno por razón de la demora en los pagos anteriores, ni hecho reserva alguna sobre ello al prestarse esa conformidad, queda extinguida cualquier acción del acreedor respecto a los intereses de las sumas percibidas. Pág. 28.

Intereses. — Habiendo incurrido en mora el deudor, el acreedor tiene derecho a cobrar los intereses. (Artículo 622, Código Civil). Pág. 341.

Inviolabilidad de la propiedad. — El principio de la inviolabilidad de la propiedad asegurada en términos amplios por el artículo 17, protege con igual fuerza y eficacia, tanto los derechos emergentes de los contratos como los constituídos por el dominio o sus desmembraciones. Pág. 307.

Jubilaciones y Pensiones Civiles. — La disposición del artículo 37 de la ley 4349, sobre Jubilaciones y Pensiones Civiles, sólo puede ser aplicable cuando la cesantía sea definitiva, pues la reincorporación supone, o bien que no existieron las faltas imputadas al empleado exonerado, o bien que no revistieron la gravedad necesaria para determinar la exoneración, y en ambos casos ésta debe considerarse como no producida, a los efectos de la jubilación. Página 286.

Jubilación. — No es aplicable lo dispuesto en el artículo 37 de

J

sados y con el propósito de evitar los juicios por medio de comisiones especiales o de jueces designados a ese efecto. (En el caso, son jueces naturales tanto los miembros permanentes del tribunal como los funcionarios o letrados que deben reemplazar a los Ministros impedidos). Pág. 348.

Juicio ordinario de repetición de lo pagado en el de apremio. — El condenado en juicio de apremio a mérito de un cargo formulado por la Contaduría General de la Nación, no puede iniciar juicio ordinario de repetición si no aparece haber pagado ni consignado el importe del cargo o alcance formulado por dicha repartición. Artículo 76 de la ley 428. Pág. 64.

Jurisdicción. — Al Juez del lugar en que el comerciante aparece domiciliado, en que está matriculado y tiene su principal casa de comercio, corresponde el conocimiento del juicio de quiebra.

El concepto establecimiento principal empleado por el artículo 2.° de la ley 927 y por el artículo 1384 del Código de Comercio debe tomarse en sentido lato y no estrictamente en el de una casa de comercio, fábrica, ingenio u otro inmueble consagrado a determinados negocios. Pág. 5.

Jurisdicción. — Corresponde a la justicia federal el conocimiento de una causa sobre reivindicación de una fracción de terreno ocupada por un ferrocarril nacional con vías y construcciones en una de sus estaciones, que la Municipalidad de la Capital procura recuperar a fin de dedicarla a calles públicas. (Si bien la causa comprendía cuestiones que el derecho común prevé, no era posible examinarla y resolverla con prescindencia y sin la interpretación y aplicación en lo pertinente de un decreto del Gobierno Nacional y leyes especiales del Congreso, sobre concesión y explotación de ferrocarriles). Pág. 225.

Jurisdicción. — No corresponde a la justicia federal por razón de la materia un juicio por indemnización de daños y perjuicios emergentes de un accidente del trabajo ocurrido a un cambista al servicio de la empresa del Puerto del Rosario, en las líneas férreas que ésta tiene construídas en la zona de dicho puerto. Pág. 11.

Jurisdicción. — Atrayendo a sí el juicio universal de concurso todas las acciones contra los bienes del fallido, acciones que por tal motivo, son de competencia privativa y excluyente del juez del concurso, corresponde a éste la jurisdicción sobre el remanente de fondos obtenidos de la venta en remate efectuada por el Banco Hipotecario Nacional de un inmueble perteneciente al deudor concursado. Página 17.

Jurisdicción. — Corresponde al Juez del Crimen de La Plata el juzcamiento de un delito que se hace consistir en palabras injuriosas vertidas en una reunión celebrada en una casa particular situada en Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires.

Corresponde a la justicia federal el conocimiente de una causa por el delito de injurias que se dicen cometidas por escrito en una nota remitida al Ministerio de Justicia e Instrucción Pública. (Lugar sometido a la jurrisdicción de la Nación como gobierno general y no como gobierno local. Artículo 3.°, inciso 4.° de la ley 48).

Perteneciendo uno de los delitos imputados a los querellados, al fuero federal y otro al fuero ordinario de La Plata, debe ser juzgado en primer lugar el que corresponde al fuero federal. (Artículo 38 del Código de Procedimientos en lo Federal). Pág. 36.

Jurisdicción. — Los pleitos en que el concursado es actor, no forman parte del juicio universal del concurso y no se encuentran, por lo tanto, comprendidos en la excepción consagrada en el artículo 12, inciso 1.° de la ley 48. Pág. 53.

Jurisdicción. — Corresponde a la jurisdicción de la Justicia Federal del Rosario, el conocimiento de un juicio que no es sino consecuencia de otros que fueron iniciados, tramitados y fenecidos ante la misma. Pág. 89.

Jurisdicción. — Corresponde a la Justicia Federal, *ratione materiae*, el conocimiento de una querella en que se demanda la aplicación de las sanciones establecidas en los incisos 7.° y 8.° de la ley número 3975, sobre marcas de fábrica, comercio y agricultura. (Artículo 2.°, inciso 1.°, ley 48). Pág. 116.

Jurisdicción. — Una gestión judicial de información sumaria para acreditar la posesión de un buque, a fin de obtener un título supletorio del Juzgado, con audencia fiscal, no constituye una causa propiamente dicha, en el sentido del artículo 100 de la Constitución, de la que, la justicia federal que es de excepción, pueda conocer con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2.° de la ley número 27 y la jurisprudencia al respecto. Pág. 245.

Jurisdicción. — No corresponde a la jurisdicción federal de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 73 de la ley de Aduana número 11.281 y 1034 y 1036 de las ordenanzas de Aduana el conocimiento de un juicio para que se dejen sin efecto cargos formulados por la Aduana por supuesta ocupación de una plazoleta fiscal. Pág. 379.

Jurisdicción. — Corresponde a la justicia ordinaria de la Capital el conocimiento de una causa por el delito de violación de correspondencia y sustracción de valores, cometidos sustrayendo la correspondencia y valores de un buzón interno, esto es, cuando dichos efectos habían dejado de estar bajo la custodia o servicio del Correo. (Artículos 23 y 25, inciso 1.° del Código de Procedimientos en lo Criminal). Pág. 406.

Jurisdicción (seguridad y tráfico de ferrocarriles). — El hecho de cortar los alambrados que circundan una vía fé-

rrea, sean cuales fueren los móviles del mismo y la escasa o ninguna trascendencia que haya tenido en el caso, importa realizar un acto atentatorio de la seguridad y el tráfico, puesto que en su resguardo se ha establecido por la ley el cierre de los caminos ferroviarios en los sitios o extensión que correspondan; en consecuencia, su conocimiento corresponde a la justicia federal. (Artículos 3.° y 81, ley 2873, Fallos, tomo 141, pág. 338). Pág. 411.

Jurisdicción. — No corresponde a la justicia federal no obstante hallarse acreditada la distinta nacionalidad, el conocimiento de un juicio ordinario de repetición de lo pagado en juicio ejecutivo seguido ante los Tribunales ordinarios. (Prorrogóse la jurisdicción con arreglo a lo dispuesto por el artículo 12, inciso 4.° de la ley 48). Pág. 415.

Jurisdicción. — La ley de organización de las Obras Sanitarias de la Nación número 8889, ha mantenido para las mismas el carácter de institución local que tuvieron al instituirse como obras de salubridad de la Capital; en consecuencia, no corresponde a la justicia federal sino a la ordinaria el conocimiento de una demanda contra las mismas, por daños y perjuicios, en tanto las actuaciones del litigio promovido no afecten ni envuelvan ninguna cuestión especialmente regida por la Constitución, tratados o leyes nacionales u otras de carácter igualmente federal. Pág. 425.

Jurisdicción, prórroga de. — Importa una prórroga de la jurisdicción de los tribunales locales con renuncia del fuero federal por razón de la distinta nacionalidad, la cláusula establecida en la Carta Orgánica del Banco de la Provincia de Mendoza (artículo 15), en virtud de la cual las personas que contraen obligaciones con dicha institución renuncian al fuero federal, sometiéndose al fuero ordinario, sin que tal renuncie vulnere en forma alguna las disposiciones de leyes de la Nación.

L

"Libertad" y "propiedad". Concepto constitucional de estos vocablos. — Las palabras "libertad" y "propiedad", comprensivas de toda la vida social y política, son términos constitucionales y deben ser tomados en su sentido más amplio; y la segunda, cuando se emplea en los artículos 14 y 17 de la Constitución, o en otras disposiciones de ese estatuto, comprende todos los intereses apreciables que un hombre puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad; por lo que los derechos emergentes de una concesión de uso sobre un bien público (derecho a una sepultura), o de las que reconocen como causa una delegación de la autoridad del Estado en favor de particulares (empresas de ferrocarriles, luz eléctrica, explotación de canales, etc., etc.), se encuentran tan protegidas por las garantías constitucionales consagradas por los artículos 14 y 17 de la Constitución, como pudiera estarlo el titular de un derecho real de dominio. Página 307.

Liquidación (sobre término para su observación). — La falta de cumplimiento a lo preceptuado en la última parte del artículo 8.° de la ley 50, impide que corra el término respectivo. (El de seis días, en el caso, según lo dispuesto en el artículo 543 del Código de Procedimientos de la Capital). Pág. 435.

Liquidación; convenio de. (Véase "Instrumento público de enajenación").

Liquidador (reglas aplicables al). — Véase "Compañía Vitivinícola de la Provincia de Mendoza, etc.).

Litis pendencia. — Sólo existe litis pendencia en el caso en que se intente traer ante un tribunal, un asunto ya pendiente ante otro competente (Artículo 73, inciso 3.° de la Ley Nacional de Procedimientos), y siendo distintos los actores, falta uno de los requisitos que caracteriza dicha

alternativas, no es inquebrantable y puede modificarse por la voluntad de los contratante. (Véase los sumarios de los fallos publicados en los tomos 138, página 37 y 139, página 38). Pág. 78.

P

Pago por consignación. — La consignación es un remedio legal que tiene por fin desobligar al deudor cuando el acreedor se niega a admitir el pago o carece de capacidad para recibirlo.

La propia naturaleza de un juicio sobre pago por consignación aceptado por el acreedor (la Municipalidad) no tolera pronunciamiento alguno sobre la validez constitucional de la ley impugnada (la orgánica municipal); en tal caso no procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48. (No habia cuestión federal trabada en el pleito respecto de la invalidez de la ley y, por otra parte, el fundamento de derecho común en que se apoyaba la sentencia era suficiente por sí solo para sustentarla). Pág. 147

Perención de instancia. — Paralizada la substanciación de un recurso de hecho por más tiempo del señalado por el artículo 1.º, inciso b) de la ley 4550, por omisión del recurrente, de toda gestión relativa al diligenciamiento de un oficio mandado librar para la remisión de un expediente, procede declarar operada la perención de la instancia. Pág. 15.

Poder Ejecutivo (sus facultades en materia de transporte por ferrocarriles). — El Poder Ejecutivo tiene autoridad para determinar el tiempo en que se ha de operar el transporte de mercaderías por ferrocarriles y, por lo tanto, es válido el reglamento general de los mismos aprobado por decreto de 10 de Septiembre de 1894. Pág. 200.

Poder Judicial de la Nación. — El Poder Judicial de la Nación debe actuar en toda la República de conformidad a sus propias leyes de Procedimientos, sin que pueda ser tra-

R

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que decide en contra del derecho sustentado por el recurrente, de ser aplicable al patrón por el hecho del dependiente, la sanción preceptuada por los artículos 1027 y 1028 de las O.O. de Aduana.

El punto de saber si el despachante ratificó por actos posteriores a la presentación de su dependiente la gestión de éste, asume los caracteres de una cuestión de hecho, extraña, por consiguiente, al recurso extraordinario del artículo 14, ley 48. Pág. 20.

Recurso extraordinario. — No tiene carácter de definitiva a los fines del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, una sentencia dictada por el Juez del Crimen de la Capital, imponiendo una multa en un juicio de apremio por infracción a la ley 4687, sobre funcionamiento de farmacias. Pág. 47.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que ninguna de las disposiciones de la ley especial y su decreto reglamentario (artículo 44, ley 2873, y 283 del decreto), tienen relación directa e inmediata con la cuestión debatida y resuelta en el pleito, y en que, por otra parte, la decisión apelada se apoya en disposiciones del derecho común (artículos 165, 167 y 187 del Código de Comercio). Pág. 51.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que no sólo no aparece cuestionada la inteligencia de la cláusula que se invocara como fundamento de dicho recurso (del Tratado de Derecho Civil Internacional de Montevideo), sino que la decisión apelada reconoce y acepta, expresamente, la interpretación atribuida por el recurrente a la disposición legal aludida.

La determinación de si es de naturaleza real o personal la acción que se deduce en la contrademanda, así como la relativa al punto de si se trata, en el caso, de resolver sobre la transmisión de dominio de un inmueble situado en el extranjero, o de un simple reconocimiento como accesorio condicional de la división de condominio, no son cuestiones de carácter federal y sólo pueden resolverse por aplicación de preceptos de derecho común, extraños por consiguiente, a las condiciones básicas del recurso extraordinario. Pág. 59.

Recurso extraordinario. — El desconocimiento del derecho que el recurrente fundaba en una ley provincial de pavimentación y en una ordenanza municipal, no puede dar nacimiento a una cuestión federal a los fines del recurso autorizado por el artículo 14 de la ley número 48, y artículo 6.° de la ley 4055. Pág. 124.

Recurso extraordinario. — Los artículos 1066, 1068 y concordantes de las ordenanzas de Aduana se limitan a establecer el procedimiento para la iniciación de la vía contenciosa ante la Justicia Nacional en los casos en que la resolución de Aduana fuera condenatoria, y la jurisprudencia de la Corte Suprema tiene establecido que no procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48 contra una resolución que interpreta y aplica el procedimiento en el orden nacional, no impugnado de inconstitucionalidad. Pág. 128.

Recurso extraordinario. — Un incidente sobre inhibitoria de jurisdicción promovido ante un tribunal y denegado, no puede ser traído a la decisión de la Corte Suprema por vía del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48. (Ello importaría decidir una contienda de competencia que no habría sido substanciada en la forma determinada por la ley). Pág. 137.

Recurso extraordinario. — No tiene carácter de definitiva a

los fines del recurso extraordinario el artículo 22 del Código de Procedimientos en lo Criminal, una resolución que decide un incidente de excarcelación bajo caución juratoria. Pág. 140.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, fundado en haberse cuestionado en el juicio la inteligencia de diversas disposiciones de las leyes orgánicas del Banco Hipotecario, números 8172 y 10676, si el pronunciamiento de última instancia no ha sido adverso sino favorable al derecho que se fundó especialmente en ellas. Pág. 142.

Recurso extraordinario. — La oportunidad en que una ley (en el caso, la número 10349) haya sido publicada en los diarios o en el Boletín Oficial, la fecha en que se entregara el cumplido del boleto de embarque de la carga y la en que zarpó el buque, así como la relación circunstancial de esos factores de tiempo y forma para determinar si procede o no el cobro del impuesto, son antecedentes de hecho y de prueba que no pueden examinarse en un recurso de puro derecho federal como es el extraordinario autorizado por el artículo 14, ley 48.

Un punto referente a un decreto del Poder Ejecutivo y a una ley especial del Congreso, (en el caso, la 3727) resuelto por la interpretación y aplicación de un precepto de derecho común (el del artículo 2.° del Código Civil, no puede dar lugar al del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48. Pág. 180.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de última instancia contraria a un derecho fundado en el decreto reglamentario de la Ley General de Ferrocarriles. (En el caso, se controvertía la inteligencia del artículo 222 de dicho decreto relativo al tiempo en que deben ser transportadas las cartas). Pág. 200.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que por no haber sido invocada, concretamente, ninguna disposición de las leyes o reglamentos nacionales que sustraiga a los ferrocarriles a la disposición del artículo 3073 del Código Civil en que los tribunales locales fundaran su pronunciamiento, no argüida de inconstitucional, la cuestión sometida a la decisión de la Corte Suprema quedó reducida a la mera interpretación y aplicación hecha por dichos tribunales, de disposiciones de derecho común y de prueba. Pág. 213.

Recurso extraordinario. — Habiendo sostenido el recurrente hallarse amparado por la exención de impuestos establecida a favor de los ferrocarriles por el artículo 8.° de la ley 5315, y habiendo recaído en la última instancia decisión contraria al derecho fundado en dicha ley nacional, el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, es procedente.

Cuestionada, en el caso, la aplicación de un impuesto establecido por una ley provincial como incompatible con una ley del Congreso, y habiendo sido la decisión final, favorable a la validez de la ley impositiva local, procede, también, por ello, el expresado recurso extraordinario.

En el recurso extraordinario no es posible revisar la sentencia de un tribunal provincial, en cuanto a la correcta o justa aplicación de la ley local respectiva. Pág. 174.

Recurso extraordinario. — Habiéndose sostenido por el recurrente que la aplicación de la ley 11.318 a un caso definitivamente juzgado con anterioridad a su promulgación, lo ha despojado de su derecho adquirido y ha violado, por consiguiente, la propiedad amparada por el artículo 17 de la Constitución, y además, que dicha ley es repugnante a los artículos 14, 17 y 18 de aquélla, porque res-

tringe de una manera excesiva el derecho de usar y disponer de la propiedad, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia contraria al derecho invocado y fundado en las expresadas cláusulas. Pág. 168.

Recurso extraordinario. — Denegado en última instancia dentro de la jurisdicción local, el privilegio del fuero federal acordado por el artículo 100 de la Constitución y artículo 2.°, inciso 1.° de la ley 48, reglamentaria de aquel precepto fundamental, procede para ante la Corte Suprema el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, inciso 3.° de dicha ley. Pág. 163.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, inciso 2.° de la ley 48, contra una sentencia que, al reconocer la validez de una ordenanza municipal impugnada como repugnante a lo dispuesto en el artículo 2069 del Código Civil, se ha limitado a aplicar este precepto del derecho común, que autoriza a las municipalidades a reglamentar las loterías y rifas cuando resuelvan permitirlas. (No hubo aplicación preferente de la ordenanza respecto de dicho precepto del Código Civil, y se trata únicamente de la interpretación del derecho común, ajena al expresado recurso). Pág. 274.

Recurso extraordinario. — Procede el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, ley 48, contra una sentencia contraria al derecho federal invocado y fundado en que el artículo 42 de la Ordenanza sobre impuestos, del año 1920, desconoce el artículo 14 de la Constitución, en cuanto garantiza el derecho de usar y disponer de la propiedad, conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, y contraría, también, al artículo 17 de la misma que declara inviolable la propiedad. Página 307.

Recurso extraordinario. — Sostenida por los recurrentes la procedencia del fuero federal y la aplicación al caso de determinadas disposiciones de las ordenanzas de Aduana,

y habiéndoseles denegado dicha jurisdicción, el recurso extraordinario es procedente de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de la ley 48, artículo 6.° de la ley 4055 y la constante jurisprudencia de esta Corte. Pág. 379.

Recurso extraordinario. — Fundado el derecho invocado por el recurrente en la inteligencia que atribuye al artículo 27 de la ley 4349, modificada por la número 6007, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra la sentencia denegatoria de dicho derecho. Pág. 384.

Recurso extraordinario. — No tiene carácter de definitiva a los efectos del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, una resolución de una Cámara de Apelación, por la cual no se hace lugar a un pedido de perención de instancia introducido por el recurrente durante el transcurso del procedimiento en primera instancia. Pág. 420.

Recurso extraordinario. (Banco Hipotecario Nacional). — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que deniega al Banco Hipotecario Nacional intervención en un juicio de deslinde, por razones de hecho y de derecho común, y que no se vinculan con la interpretación que corresponde dar al inciso 3.° del artículo 71 de la carta orgánica del mismo. Página 421.

Recurso extraordinario. — No tiene carácter de definitiva a los fines del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, una resolución por la que, aplicando e interpretando el artículo 71 del Código Penal y 16 del Código de Procedimientos en lo Criminal de San Juan, se declara que el Banco Provincial de esa provincia tiene personería para asumir el papel de querellante en el proceso de que se trata, por los supuestos delitos de defraudación y malversación de caudales públicos. Pág. 423.

Recurso extraordinario. — No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de una

Cámara de Apelación en lo Criminal y Correcional que fundada en razones de hecho y de prueba, e interpretando y aplicando una ley incorporada al Código Penal (la 11.309), resuelve la causa dictando el sobreseimiento provisional en la misma.

El sobreseimiento provisorio no es por su naturaleza, ni por sus efectos, la sentencia definitiva a que se refiere el artículo 6.° de la ley 4055. Pág. 432.

Recurso extraordinario. — Véase "Jueces naturales".

Recurso ordinario de apelación. — Procede el recurso de apelación que autoriza el artículo 3.° de la ley 4055 en un caso en que se trata del dominio de la Nación (expropiación de un terreno situado en la zona del Puerto del Rosario), y en que, independientemente de la representación conjunta del Gobierno y la Empresa del Puerto del Rosario, ejercida en la persona designada por el Poder Ejecutivo, el interés del Estado General ha estado representado y defendido durante todo el curso del procedimiento del litigio, por los respectivos procuradores fiscales.

La impugnación al artículo 31 del contrato de construcción del Puerto de Rosario por considerársele contradictorio con disposiciones de la ley 3885, no puede influir en la decisión del punto relativo a la procedencia de la tercera instancia; (a tal efecto sólo debe tenerse en cuenta que la Nación haya sido parte en el juicio), y el desestimiento del Procurador General tampoco afecta la procedencia del recurso. (No se puede hacer desaparecer por la sola voluntad de una de las partes los efectos de procedimientos y de sentencias que han definido el derecho de los litigantes). Pág. 152.

Renuncia de derechos. — La intención de renunciar no se presume. (Artículo 874, Código Civil). Pág. 341.

Retroactividad de las leyes. — El artículo 3.° del Código Civil

no establece limitaciones a los poderes legislativos nacional y locales, en cuanto a la retroactividad de las leyes, sino una regla de interpretación de las mismas, y tales limitaciones tampoco existen en la Constitución Nacional para casos en que no se trata de imposición de penas. Pág. 277.

Retroactividad de las leyes. — Si bien el principio de la no retroactividad de la ley o de una ordenanza no reviste los caracteres de una norma de derecho constitucional, es también exacto que aquel principio alcanza los contornos de tal cuando, como en el caso, mediante la ordenanza impugnada se pretende arrebatar o alterar en forma fundamental el contenido de un derecho comprendido en la concesión. En tal caso ha dicho la Corte Suprema, el principio de la no retroactividad deja de ser una norma legal para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad. Pág. 307.

Retroactividad en materia civil. — Si bien el principio de la no retroactividad en materia civil es en general de mero precepto legislativo y susceptible, por lo tanto, de modificación o derogación por el mismo poder que hace la ley, adquiere, sin embargo, la trascendencia de un principio constitucional cuando la aplicación de la ley nueva priva al habitante de la Nación de algún derecho incorporado a su patrimonio. En tales casos el principio de la no retroactividad se confunde con la garantía de la inviolabilidad de la propiedad consagrada por el artículo 17 de la Constitución. Pág. 168.

S

Superintendencia de la Corte Suprema. — Entre las facultades generales de superintendencia que la Corte Suprema puede ejercitar, no está la de controlar la conducta de un Vocal de una Cámara Federal dentro del propio tribu-

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXLV — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Sucesores: ANT. GARCIA & CO.

Calle Perú, 856 - 58

1926

Fallos de la Corte Suprema

DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

FALLOS

DE LA

CORTE SUPREMA

DE

JUSTICIA DE LA NACIÓN

Con la relación de sus respectivas causas

PUBLICACIÓN DIRIGIDA

POR LOS

DOCTORES EDUARDO M. ZAVALÍA Y CARLOS DEL CAMPILLO

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CXLV — ENTREGA PRIMERA



BUENOS AIRES

OTERO & CO., IMPRESORES

Sucesores: ANT. GARCIA & CO.

Calle Perú, [illegible] - 58

1926

Don Mauricio Rossemberg, (su convocatoria de acreedores). Contienda de competencia.

Sumario: 1.° Al Juez del lugar en que el comerciante aparece domiciliado, en que está matriculado y tiene su principal casa de comercio, corresponde el conocimiento del juicio de quiebra.

2.° El concepto establecimiento principal empleado por el artículo 2.° de la ley 927 y por el artículo 1384 del Código de Comercio debe tomarse en sentido lato y no estrictamente en el de una casa de comercio, fábrica, ingenio u otro inmueble consagrado a determinado negocios.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 21 de 1925

Suprema Corte:

Ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Santa Fe se presentó el 9 de junio del año en curso, don Mauricio Rossemberg, solicitando convocatoria de acreedores.

Cuatro días después, ante el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chaco, un acreedor del expresado Rossemberg pedía se declarara a éste en estado de quiebra.

La contienda de competencia que con tal motivo ha quedado planteada entre ambos magistrados tiene por base la diversa apreciación que ellos hacen respecto de las actividades comerciales del fallido para determinar el asiento principal de sus negocios.

Los autos han sido elevados a esta Corte para que dirima la contienda.

De ellos se deduce que Rossemberg ejercía el comercio en Ceres, provincia de Santa Fe, en cuya jurisdicción estaba matriculado(fojas 9, expediente de Santa Fe).

Allí tenía su principal casa de comercio, habiendo instalado posteriormente sucursales en Charata y Corzuela, Territorio Nacional del Chaco.

Toda la documentación acompañada, las declaraciones prestadas, los informes y hasta la correspondencia y papeles impresos del fallido así lo demuestran.

Este, por otra parte, aparece domiciliado en Ceres, donde dirigía la casa matriz, siendo atendidas las sucursales por un hijo suyo a quien le tenía conferido poder.

El inventario mandado levantar por el Juez del Chaco confirma (fs. 9), que la casa comercial de Ceres representaba el principal establecimiento, y que allí tenía las más valiosas mercaderías, muebles y útiles, así como los más numerosos inmuebles.

No aparece por lo demás que Rossemberg haya estado matriculado como comerciante en el Chaco, ni que haya atendido personalmente las sucursales en Corzuela y Charata, residiendo en ella (constancias de fs. 45, 46, 52, 54 del expediente de Santa Fe y fs. 30 y 32, primer cuerpo; fs. 25, segundo cuerpo del expediente del Chaco).

En presencia de estas comprobaciones que acreditan que Rossemberg ejerció el comercio en Ceres, donde estaba matriculado, donde vivía y donde tuvo su principal establecimiento, aplicando al caso de autos lo dispuesto por el artículo 2.° de la ley 927 y de acuerdo con la doctrina invariable de V. E. (Causas 125; 73, 133, 124, 142, 269).

Soy de opinión que corresponde dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez de Santa Fe.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 7 de 1925

Autos y Vistos:

Por los fundamentos de hecho y de derecho que expresa el precedente dictamen del señor Procurador General, y de acuerdo con los antecedentes de jurisprudencia que allí se citan, a los que procede agregar, los que se registran en los fallos tomo 74, página 93; tomo 105, página 242; tomo 117, página 19[illegible]; tomo 133, página 75; tomo 135, página 299, entre otros— se declara la competencia del Juez de Santa Fe para conocer de la causa a que se refiere la presente contienda y, en consecuencia, remítansele los autos, avisándose al Juez del Chaco en la forma de estilo, con transcripción de esta resolución y del dictamen de referencia. — Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA.

Banco de la Provincia de Mendoza contra doña Julia Coulon de Carette y otros, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1.° Importa una prórroga de la jurisdicción de los tribunales locales con renuncia del fuero federal por razón de la distinta nacionalidad, la cláusula establecida en la Carta Orgánica del Banco de la Provincia de Mendoza (artículo 15), en virtud de la cual las personas que contraen obligaciones con dicha institución renuncian al fuero federal, sometiéndose al fuero ordinario, sin que tal renuncia vulnere en forma alguna las disposiciones de leyes de la Nación.

2.° El artículo 18 de la Constitución Nacional no prohibe explícita ni implícitamente la prórroga de las jurisdicciones.

Caso: Lo explican las siguientes piezas:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 7 de 1924

Suprema Corte:

El Banco de la Provincia de Mendoza demandó por cobro ejecutivo de pesos a doña Julia Coulon de Carette y otro ante el Segundo Juzgado de Comercio de dicha ciudad.

Fundó su demanda en la existencia del pagaré agregado a fs. 1, por valor de $ 20.000 m|n., suscripto por los demandados y no levantado a su vencimiento.

Al ser éstos citados de remate, opusieron la excepción de incompetencia de jurisdicción, amparándose al fuero federal en razón de su diferente domicilio y de su distinta nacionalidad.

Substanciada la causa, la Cámara de Apelaciones en lo Comercial y Criminal de Mendoza, confirmando la sentencia del Juez, ha declarado que el domicilio fijado en el documento determina el lugar de ejecución del mismo, con prescindencia del domicilio actual de los deudores, y que, la distinta nacionalidad no puede ser invocada por los demandados por cuanto éstos habían renunciado al privilegio del fuero federal en virtud de una disposición de la carta orgánica del Banco que así lo exige de los que quieren obtener préstamos o realizar operaciones comerciales con dicho establecimiento.

Los demandados han apelado para ante V. E. por habérseles denegado la garantía federal que importa el fuero por ellos invocado.

Considero ajustada a derecho la resolución de la Cámara de Apelaciones.

Aparte de que, según el último considerando de la sentencia recurrida de fs. 172, las notificaciones aparecen diligenciadas en el domicilio legal de los deudores, de acuerdo con las disposiciones procesales locales que no aparecen tachadas de inconstitucionalidad, la circunstancia de haber éstos acreditado en el documento un domicilio, importa fijar lugar para el cumplimiento de las obligaciones contraídas y atribuir, por ende, jurisdicción a los jueces de dicho lugar para el conocimiento de la causa.

En cuanto al fuero federal por razón de la distinta nacionalidad que invocan los demandados, es inaceptable ya que dicho fuero, cuando procede por razón de las personas, es renunciable y prorrogable, porque tal renuncia o prórroga no afecta la moral ni el orden público y el privilegio que acuerda está establecido en favor, más del propio interesado, que de la comunidad.

Y como en autos consta que tal beneficio ha sido renunciado al contratar con el Banco, por disponerlo así una cláusula de su ley orgánica, no es dable ahora que los demandados

pretendan eludir el cumplimiento de sus propias obligaciones, pactadas legal y libremente. En cuanto a la inconstitucionalidad de la referida disposición de la ley orgánica del Banco, aparte de ser cuestión que por su naturaleza no corresponde ser tratada en el presente juicio de carácter sumario, no encuentro fundamento para tal tacha por las razones preinsertas y porque la Constitución de la Nación sólo atribuye carácter de irrenunciable al fuero federal cuando éste procede por razón de la materia.

Opino, por tanto, que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. —

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 14 de 1925

Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto por doña Julia Coulon de Carette y otros, en el juicio que le sigue el Banco de la Provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos.

Y Considerando:

Que la excepción de incompetencia de jurisdicción ha sido desestimada en las dos instancias ordinarias del juicio en atención a que en la carta orgánica del Banco actor, se halla establecido que las acciones judiciales corresponderán a la jurisdicción ordinaria comercial, entendiéndose que aquellos que soliciten u obtengan préstamos renuncian por ese solo hecho al fuero federal por razón de la distinta nacionalidad (Documento de fojas 201).

Que la contratación de préstamos en tales condiciones importa una prórroga de la jurisdicción de los tribunales locales o una renuncia del fuero federal, lo que no vulnera en forma alguna las disposiciones de leyes de la Nación, según así lo tiene resuelto reiteradamente esta Corte, y por el contrario, se halla consagrado por el principio que establece el artículo 12, inciso 4° de la ley número 48.

Que tampoco es admisible la impugnación que formulan los recurrentes de la referida carta orgánica, desde que sus disposiciones fueron libremente aceptadas por ellos al crearse las obligaciones que se demandan, no pudiendo decirse, por lo demás, que sean contrarias al artículo 18 de la Constitución Nacional, desde que ésta no prohibe explícita ni implícitamente la prórroga de las jurisdicciones y por lo tanto no tiene relación alguna con la cuestión planteada y discutida en el pleito.

Por todo ello, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha sido materia del recurso. Notifíquese y repuesto los sellos devuélvanse al tribunal de procedencia.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. —

Don Sixto Arredondo contra la Sociedad Anónima Puerto del Rosario. Por accidente del trabajo; sobre competencia.

Sumario: No corresponde a la justicia federal por razón de la materia un juicio por indemnización de daños y perjuicios emergentes de un accidente del trabajo ocurrido a un cambista al servicio de la Empresa del Puerto del Rosario, en

las líneas férreas que ésta tiene construídas en la zona de dicho puerto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA DEL FISCAL

Fiscalía, Marzo 1924

Señor Juez:

La Exma Cámara ha resuelto en varios casos similares que no es de la competencia de la justicia federal la demanda por indemnización por accidentes del trabajo fundada en la ley número 9688, aún cuando el hecho que la origina ocurra en la zona portuaria, por cuanto en materia civil no existe fuero federal por razón del lugar. Ver causa Doroteo Duarte contra Tomás Jonsen. Juzgado doctor Alvarez, secretaría Colombres. En consecuencia así procede declararlo.

Benigno T. Martínez.

VISTA DEL FISCAL DE CÁMARA

Fiscalía, Junio 13 de 1924

Exma. Cámara:

Por los fundamentos y jurisprudencia citada por el Procurado rFiscal del juzgado en su vista de fs. 2 vta. y no apareciendo de los antecedentes de la demanda que la indemnización cuyo cumplimiento persigue, esté comprendida por otro concepto, en la jurisdicción federal, soy de opinión que debe confirmarse la resolución del *a quo*.

Carlos M. Avila.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Agosto 9 de 1924

Suprema Corte:

Don Sixto Arredondo demandó a la Sociedad Anónima "Puerto de Rosario" por indemnización de daños y perjuicios emergentes de un accidente del trabajo que le ocurrió mientras desempeñaba las funciones de cambista, al servicio de la empresa demandada, en las líneas férreas que la misma tiene construídas en la zona del Puerto indicado.

El Juez de sección de Rosario, ante quien Arredondo entabló la acción, declaró la incompetencia de la justicia federal para conocer en la causa, resolución que fué confirmada por la Cámara de Apelación de aquella ciudad.

Considero ajustada a derecho la sentencia dictada por este tribunal.

En un caso análogo al presente expedí con fecha 12 de marzo del corriente año, el siguiente dictamen que me permito transcribir por ser de estricta aplicación al caso de autos:

"Se ha trabado cuestión de competencia negativa entre el Juez Federal de la Capital de la Nación y el de 1.ª Instancia en lo Civil de la misma para conocer en la causa que don Ramón Llanos sigue contra la Sociedad "De Ridder y Fort", sobre cobro de pesos por accidente del trabajo."

"El actor, al servicio de los demandados fué víctima de un accidente en la zona del Puerto de esta Capital mientras transportaba bolsas.

"Esa sola circunstancia de lugar no puede fundamentar la competencia de la justicia federal, ya que la presente es una causa civil y los tribunales federales sólo ejercen jurisdicción, por razón del lugar, en las causas criminales como lo prescribe el artículo 3.° de la ley 48.

"No resulta, por otra parte, acreditado el fuero por razón de las personas, ni se ha intentado tal alegación.

"En cuanto a la materia de la causa, tampoco es federal. La ley sobre accidentes del trabajo es una ley común, ampliatoria o modificatoria del Código Civil, en cuanto a responsabilidad por hechos u omisiones se refiere.

"Su aplicación, pues, corresponde a los jueces nacionales o provinciales, según que las cosas o las personas caigan bajo sus respectivas jurisdicciones, de acuerdo con la regla adoptada por el art. 67, inciso 11 de la Constitución Nacional.

"No siendo invocables, como he dicho, razones de lugar, persona o materia, para justificar la intervención de la justicia federal en esta causa, soy de opinión que corresponde dirimir la presente contienda en favor de la competencia del Juez de Primera Instancia en lo Civil."

Esta es, por lo demás, la doctrina uniforme de V. E. (128: 358; 132: 92; 137: 301).

Opino, por tanto, que corresponde confirmar la resolución de la Cámara Federal del Rosario.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 14 de 1925

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de Rosario (Provincia de Santa Fe), en los autos que sigue don Sixto Arredondo contra la Sociedad Anónima Puerto del Rosario, sobre accidente del trabajo.

Y Considerando:

Que el actor funda la procedencia del fuero federal en razón de haberse producido el accidente en la zona del puerto de la ciudad referida en la cual las autoridades nacionales tienen exclusiva jurisdicción. (Escrito de demanda de fojas 1).

Que esta Corte tiene resuelto en un litigio análogo, que para la procedencia de la jurisdicción nacional en causas como la presente sería necesario que el caso estuviese comprendido en alguno de los incisos del artículo 2.° de la ley número 48, o se demostrase, al menos, que el hecho que origina el juicio está por algún concepto relacionado con la navegación y comercio marítimo (inciso 10, artículo 2.°, ley citada), dado que una interpretación en contrario importaría conferir a la justicia federal una extensión que no armoniza con su carácter especial y con los fines privilegiados que en los casos aludidos le sirven de fundamento (Fallos, tomo 142, página 129).

Por ello, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General y los fundamentos de los dictámenes de fojas 2 vuelta y 12 vuelta, se confirma la sentencia apelada. — Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez.

Don Máximo Camus en autos con la sociedad anónima Wayss y Freitag, sobre cobro de pesos. Perención de Instancia. Recurso de hecho.

Sumario: Paralizada la substanciación de un recurso de hecho por más tiempo del señalado por el artículo 1.°, inciso b) de la ley 4550, por omisión del recurrente, de toda gestión relativa al diligenciamiento de un oficio mandado li-

brar para la remisión de un expediente, procede declarar operada la perención de la instancia.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 16 de 1925

Y Vistos:

El incidente sobre perención de la instancia promovido por el representante de la Sociedad Anónima Wayss y Freitag, en el recurso de hecho deducido por el doctor Máximo Camus (fs. 9 y 11).

Y Considerando:

Que dictada la providencia de fojas 6 vuelta que mandó librar oficio para requerir un expediente a solicitud del señor Procurador General notificada en Septiembre 15 de 1922, el recurrente ha omitido toda gestión relativa a su diligenciamiento, paralizando la substanciación del recurso por más del tiempo señalado por el artículo 1.º, inciso b) de la ley número 4550.

Por ello, lo resuelto en caso análogo (Fallos, tomo 121, página 407), y la doctrina del que se registra en la página 456 del tomo 108, se declara operada la perención de la instancia, siendo las costas a cargo del recurrente doctor Máximo Camus. —Repuestos los sellos, archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe con transcripción de la presente.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — M. Laurencena.

Don Alejandro Vega contra doña María Teresa Onetto de Battagliese, por cobro de pesos. Contienda de competencia.

Sumario: Atrayendo a sí el juicio universal de concurso todas las acciones contra los bienes del fallido, acciones que por tal motivo, son de competencia privativa y excluyente del juez del concurso, corresponde a éste la jurisdicción sobre el remanente de fondos obtenidos de la venta en remate efectuada por el Banco Hipotecario Nacional de un inmueble perteneciente al deudor concursado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 9 de 1935

Suprema Corte:

El Juez de 1.ª Instancia en lo Civil y Minas de la Primera Circunscripción Judicial de Mendoza, insiste en someter a esta Corte Suprema un conflicto de jurisdicción que ya ha sido resuelto por V. E. a fs. 50 de esta causa, seguida por don Alejandro Vega contra doña Teresa María Onetto de Battagliese por cobro de pesos.

Si en aquella sentencia esta Corte declaró que era competente para conocer en la referida causa el Juez de Comercio de la Capital de la Nación, por tratarse de actuaciones concluídas por sentencia, mal puede promoverse de nuevo la misma situación fundada por el Juez de Mendoza en la circunstancia de que el concurso civil de la demandada, que fuera levantado después de la resolución de V. E., ha sido nuevamente abierto ante los tribunales de la misma ciudad.

La situación creada con la aludida sentencia de V. E. es-

la misma que hoy se trae a conocimiento de esta Corte Suprema con la diferencia más favorable aún a la competencia reconocida del Juez de la Capital de hallarse los procedimientos de la causa adelantados en el momento actual al punto de estar decretada la entrega de los fondos embargados en cumplimiento de la sentencia dictada.

Opino, por tanto, que corresponde mantener la competencia del Señor Juez de Comercio de la Capital de la Nación.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 19 de 1925

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia entre un Juez de Comercio de esta Capital y el de primera instancia en lo Civil y Minas de Mendoza, para determinar a cuál de los dos jueces compete la jurisdicción que recíprocamente se atribuyen sobre los fondos de una ejecución hipotecaria.

Y Considerando:

Que la presente contienda de competencia no es, como se pretende, la misma que dirimió esta Corte a fs. 50 de estos autos seguidos por don Alejandro Vega contra doña Teresa María Onetto de Bataglicse, pues allí se trataba de determinar el Juez competente para conocer en la causa de referencia, contienda que se declaró improcedente por estar concluído por sentencia el juicio ejecutivo, y ahora se trata de establecer si reside en el juez de la ejecución o en el del concurso la jurisdicción so-

bre el remanente de los fondos obtenidos en la venta en remate efectuado por el Banco Hipotecario Nacional de un inmueble perteneciente al deudor concursado, situaciones jurídicas distintas y, por consiguiente, susceptibles de diversa solución legal.

Que si bien en la citada decisión de fs. 50 quedó establecido que el juicio ejecutivo había concluído, ello no implica que el inmueble sobre que versó la ejecución o los fondos provenientes de su venta, dejasen de formar parte del patrimonio del deudor, a quien pertenecen hasta tanto se transfieran definitivamente al acreedor o acreedores que justifiquen legalmente sus derechos.

Que de autos resulta que dicha transferencia no se ha realizado, permaneciendo los fondos en depósito bancario a la orden conjunta del juez exhortado y de tres jueces de la Provincia de Mendoza, por embargos trabados, algunos con anterioridad al del Juez de la Capital, sobre el saldo referido.

Que en estas condiciones es evidente que la suma de dinero embargada, no deja por tal circunstancia de pertenecer al deudor y habiendo sido éste concursado, es igualmente de toda evidencia que esos fondos deben ingresar a la masa del concurso, correspondiendo al juez del mismo la competencia jurisdiccional que reclama, pues por expresa disposición legal y constante jurisprudencia, forman parte del concurso todas las pertenencias del deudor (artículo 727 del Código de Procedimientos de la Capital), atrayendo a sí dicho juicio universal todas las acciones contra los bienes del fallido, las que son, por tal motivo, de la competencia privativa y excluyente del juez local del concurso. (Fallos, tomo 56, página 110; tomo 114, página 148, y los allí citados).

En su mérito y oído el señor Procurador General, se declara que es competente en el caso el Juez de Mendoza, y que, en consecuencia, el de Comercio de esta Capital, a quien se devolverán los autos, debe dar cumplimiento a lo solicitado en el exhorto de fojas 148. — Ofíciese al juez del concurso en

la forma de estilo con transcripción de la presente. Repóngase el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Don Antonio D'Angelo, apelando de una resolución de Aduana.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia que decide en contra del derecho sustentado por el recurrente, de ser aplicable al patrón por el hecho del dependiente, la sanción preceptuada por los artículos 1027 y 1028 de las O.O. de Aduana.

2.° Las responsabilidades impuestas por los artículos 1027 y 1028 de las O.O. de Aduana al comerciante, connsignatario, capitán de buque y, en general, a toda persona que por su comercio o profesión tenga relaciones con las Aduanas por los hechos de sus empleados o dependientes, sólo existe cuando promedia una fácil vinculación entre el fraude o la contravención y la tarea desempeñada por el despachante o empleado; de suerte, que tal responsabilidad queda circunscripta a los hechos verificados por el dependiente con ocasión o en ejercicio de la función que le ha sido confiada.

3.° El punto de saber si el despachante ratificó por actos posteriores a la presentación de su dependiente la gestión de éste, asume los caracteres de una cuestión de hecho, extraña, por consiguiente, al recurso extraordinario del artículo 14, ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 19 de 1924

Vistos y Considerando:

1.° Que la resolución Administrativa de la Aduana de fs. 56 declara el comiso de la mercadería solicitada a despacho por el documento número 221,869, presentado el 28 de diciembre del año ppdo., en el que se ha incurrido en una falsa declaración en cuanto a la calidad de la mercadería, manifestándose tejidos de lana mezcla algodón y algodón con seda, siendo que el verdadero contenido de los cajones era lana con seda.

El fallo administrativo declara la responsabilidad del despachante de Aduana, Antonio D'Angelo, y éste alega en su defensa que el pedido de despacho no se encuentra firmado por él, sino por su dependiente Rómulo P. Marotta, que carece de facultades para suscribir despachos y que en este caso ha obrado sin su autorización ni conocimiento, en momento en que se hallaba enfermo, por lo que ha resuelto despedirlo para su mayor tranquilidad, agregando que la Oficina de Registros no ha cumplido con su deber al dar curso a un despacho firmado por una persona que no tenía poder, y que si esa oficina hubiera detenido el documento, él habría tenido oportunidad de apercibirse del error.

2.° Que el dependiente Marotta, en su declaración de fs. 30 confiesa que el 28 de diciembre, enterado de que el señor D'Angelo no concurriría al escritorio por encontrarse en cama indispuesto y creyendo hacer un bien al escritorio y a los dueños de la mercadería que las reclamaban con urgencia, preparó el despacho de las mercaderías de que se trata, con las facturas a la vista, que estaban escritas en francés, creyendo que estaba bien hecho y sin pensar que el poder otorgado por

el despachante señor D'Angelo y que databa de cuatro años, no lo habilitaba para hacer esa operación.

3.° Que del informe de fs. 13 resulta, efectivamente, que el poder que don Antonio D'Angelo había conferido a Marotta se reducía a marcas de bultos, retiro de mercaderías, firmar romaneos y asistir a las verificaciones de mercaderías, prestando conformidad con los resultados.

4.° Que del examen de estas actuaciones resulta evidente que el nombrado Marotta ha suscripto a nombre propio el pedido de despacho número 221,869 y que ha incurrido en una falsa declaración en cuanto a la calidad de las mercaderías, resultando igualmente evidente la conducta irregular de algunos empleados de Aduana, que han tenido intervención en los hechos denunciados y respecto de los cuales el Administrador de Aduana ha adoptado las resoluciones del caso.

5.° Pero, no obstante lo que se establece en el considerando precedente,—sería justo y legal responsabilizar en este caso al despachante D'Angelo, por las consecuencias de un hecho delictuoso realizado por su dependiente Marotta con motivo de una operación que no estaba dentro de sus funciones por falta de poderes y autorización de su patrón?

Si bien los artículos 1027 y 1028 de las Ordenanzas de Aduana declaran la responsabilidad de los patrones por los hechos de sus empleados, en cuanto esos hechos sean relativos a las operaciones de Aduana y puedan perjudicar la renta, debe tenerse presente que este precepto legal supone la existencia de un mandato; no se hace incurrir en responsabilidad al patrón, por el sólo hecho de ser su dependiente, si el acto realizado por éste está fuera de los límites de sus funciones, porque en este caso no concurrirían respecto del patrón los elementos determinantes de la responsabilidad civil, es decir, la culpa o negligencia, que deben necesariamente concurrir para poder imputar a una persona las consecuencias de los hechos de otro.

Este principio de derecho común que fundamenta el artículo 1113 de nuestro Código Civil, rige igualmente en materia aduanera.

Louis Pabón, en su "Traité Manual Theorique et Practique des Service des Donanes", enseña que si la infracción se ha cometido por el dependiente en ejercicio de sus funciones, el patrón sería responsable de las infracciones cometidas por aquél; pero no si hubiera obrado fuera de ellas.

Esta interpretación está admitida también por los reglamentos de Aduana; según éstos, nadie puede suscribir un pedido de despacho de mercaderías por sí mismo, sino está registrado como despachante o como importador y a nombre de otro como dependiente si no ha sido munido del competente poder que debe registrarse en la Aduana; y según sus mismos reglamentos es un deber previo de la Aduana certificar sobre la autenticidad de las firmas puestas en los respectivos documentos.

6.° Que siendo esto así, la Aduana no ha debido aceptar un pedido de despacho y una declaración de mercaderías hecha por una persona que carecía de facultades para hacer esa clase de operaciones. Esta sola circunstancia, si no existieran las de orden legal de que se ha hecho mérito en el considerando anterior, bastaría para declarar la irresponsabilidad del despachante D'Angelo, pues de otra manera se correría el riesgo de que, por malicia o negligencia de los empleados fiscales se incitara a la comisión de delitos, para aprovechar después de sus beneficios. La Administración de Aduana debe ser franca y leal y como se decía en la circular del Ministerio de Hacienda del 12 de Noviembre de 1878: "El Gobierno no tiene interés en que se apliquen penas por sorpresa; debe circunscribirse a percibir lo que legítimamente le corresponda, según las leyes de la Nación, y no puede tolerar que por falta de sus empleados subalternos se hagan odiosos los impuestos y se produzca el descrédito contra las leyes dictadas por el Honorable Congreso y el buen nombre de la administración."

Por estas consideraciones se revoca la resolución apelada de fojas 56, en cuanto declara el comiso de la mercadería denunciada, y, en consecuencia, absuelvo de culpa y cargo al despachante Antonio D'Angelo.—Notifíquese con el original, repóngase el papel y devuélvase.

Miguel L. Jantus.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 12 de 1925

Vistos y Considerando:

Que según resulta del informe de fs. 43, el empleado Rómulo Marotta no estaba autorizado por el despachante Antonio D'Angelo para firmar despachos y, por consiguiente, el presentar el documento número 221,869, que contiene la falsa manifestación que motiva este proceso, obró fuera de sus facultades.

Que el empleado Ricardo A. Corvalán, encargado de la oficina de Registros, en la cual debió controlarse la firma del pedido de despacho, manifiesta (fs. 66) que por error, debido al exceso de trabajo, se dió curso a dicha solicitud.

Que si bien es cierto que de acuerdo con los arts. 1027 y 1028 de las Ordenanzas de Aduana los patrones son responsables por los hechos de sus empleados, ello ocurre cuando obran dentro de sus atribuciones o cuando se puede afirmar que existe acuerdo con fines fraudulentos, lo que no se ha probado en autos.

Por ello y sus fundamentos se confirma la sentencia recurrida de fs. 124, revocatoria de la resolución administrativa de fs. 56, y se absuelve, en consecuencia, al despachante Antonio D'Angelo.—Devuélvase. — *José Marcó.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADÓR GENERAL

Buenos Aires, Julio 20 de 1925

Suprema Corte:

El Ministerio Fiscal ha sostenido en la presente causa seguida por Antonio D'Angelo, apelando de una resolución de Aduana de la Capital, que los arts. 1027 y 1028 de la ley número 810 sobre Ordenanzas de Aduana, establecen la responsabilidad del referido D'Angelo por las irregularidades cometidas en un despacho aduanero.

La Cámara Federal de Apelación de la Capital ha declarado en su sentencia de fs. 148: "Que si bien es cierto que de acuerdo con los artículos 1027 y 1028 de las Ordenanzas de Aduana los patrones son responsables por los hechos de sus empleados, ello ocurre cuando obran dentro de sus atribuciones o cuando se puede afirmar que existe acuerdo con fines fraudulentos, lo que no se ha probado en autos".

El derecho del Fisco Nacional aparece, pues, fundado expresamente en las disposiciones de la ley especial citada, cuya interpretación ha constituído la materia del litigio, el que ha sido resuelto contra la validez del derecho invocado.

El recurso extraordinario de apelación fundado en el artículo 14 de la ley número 48, y deducido por el señor Procurador Fiscal es procedente.

Así, pido a V. E. se sirva declararlo revocando la resolución denegatoria de la Cámara de fs. 152.

En cuanto al fondo del asunto doy por reproducidos los dictámenes de fs. 117 y 134, concordantes con la resolución del señor Administrador de la Aduana de fs. 56, la que pido a V. E. se sirva confirmar en todas sus partes, revocando en esa forma la sentencia apelada de fs. 148. Con costas.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 21 de 1925

Autos y Vistos:

Que las sentencias dictadas en ambas instancias interpretando los artículos 1027 y 1028 de las Ordenanzas de Aduana han arribado a la conclusión de que el despachante don Antonio D'Angelo no es personalmente responsable de la falsa manifestación acerca de la calidad de una partida de mercaderías formulada por su dependiente Rómulo Marotta, al solicitar el despacho número 221,869, en razón de que este último carecía de autorización para suscribir pedidos de esa naturaleza ante las reparticiones aduaneras.

Que el representante fiscal ha interpuesto contra esa resolución el recurso extraordinario reglamentado por el artículo 14 de la ley 48, y su procedencia es visible, por cuanto aquélla ha decidido el punto objeto del litigio en contra del derecho sustentado por el recurrente, esto es, de ser aplicable al patrón por el hecho del dependiente la sanción preceptuada por los recordados artículos 1026 y 1027. Corresponde, pues, declarar admisible aquel recurso con arreglo a lo dispuesto en el inciso 3.° del artículo 14.

Que en cuanto al fondo del asunto, por ser innecesaria mayor substanciación, la inteligencia atribuída por la sentencia de la Cámara Federal a los artículos 1027 y 1028 de las Ordenanzas de Aduana, se ajusta al texto y al espíritu de la ley. Las responsabilidades impuestas por ellos al comerciante, fabricante, consignatario, capitán de buque y, en general, a toda persona que por su comercio o profesión tenga relaciones con las Aduanas por los hechos de sus empleados o dependientes, sólo existe cuando promedia una fácil vinculación entre el fraude o la contravención y la tarea desempeñada por el despachante o empleado. De suerte que tal responsabilidad queda circuns-

cripta a los hechos verificados por el dependiente con ocasión o en ejercicio de la función que le ha sido confiada.

Que en el caso de este juicio, ha sido reconocido por el recurrente y aparece comprobado, además con el informe de fojas 43, el empleado Rómulo Marotta no estaba autorizado por D'Angelo para suscribir despachos, debiendo observarse, además, que según los reglamentos de la propia Aduana nadie puede suscribir un pedido de despacho de mercaderías por sí mismo, si no está registrado como despachante o como importador y a nombre de otro como dependiente si no ha sido munido del competente poder que debe inscribirse en la Aduana.

Que así, la comprobación de que Marotta al solicitar bajo su firma el despacho número 221,869, no ha actuado dentro de las funciones que le estaban atribuídas, aparece de la propia reglamentación aduanera y es evidente, que si los empleados de ésta hubieran cumplido aquélla, la infracción no habría podido cometerse.

Que si el fundamento de la responsabilidad excepcional del patrón por hechos de sus dependientes reposa en la falta de vigilancia o en la mala elección del primero, es evidente que aquélla no puede subsistir cuando la persona dependiente actúa o proceda fuera de la función en que ha sido colocado o cuando estando dentro de ella su actividad, le ha sido limitada y circunscripta por acto conjunto y simultáneo del patrón y de la Aduana, pues en cualquiera de los dos casos ni se concibe negligencia en la elección, ni hay la posibilidad de vigilancia deficiente.

Que, el punto de saber si D'Angelo ratificó por actos posteriores a la presentación del empleado la gestión de éste, asume los caracteres de una cuestión de hecho y es, por consiguiente, extraña al presente recurso extraordinario de puro derecho federal.

En su mérito, se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia de recurso. — Notifíquese, re-

póngase el papel y archívese, devolviéndose el expediente principal con transcripción de la presente.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA.

Don Zacarías Marioni y Hermano contra el Gobierno de la Nación, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1.° Las normas del derecho común respecto a intereses de las sumas percibidas, no se encuentran derogadas ni alteradas por las de la ley especial de Obras Públicas, número 775.

2.° Aún suponiendo que se hubieren estipulado plazos para el cumplimiento de las obligaciones del Gobierno, y aún cuando los pagos efectuados hasta el momento de la liquidación de la obra sólo revisten un carácter provisional o están sujetos a revisión o enmienda, aceptada por las partes contratantes la liquidación final que fijó el saldo definitivo a favor de los constructores, sin que éstos hubieren formulado reclamo alguno por razón de la demora en los pagos anteriores, ni hecho reserva alguna sobre ello al prestarse esa conformidad, queda extinguida cualquier acción del acreedor respecto a los intereses de las sumas percibidas.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 21 de 1923

Y vistos:

Los promovidos por Zacarías Marioni y hermano contra la Nación, sobre cobro de pesos.

Y Considerando:

1.° Que la sociedad actora persigue el cobro de setenta y un mil novecientos setenta y tres pesos cuarenta y cinco centavos moneda nacional, en concepto de saldo de intereses adeudados por la Nación, con motivo de la demora habida en el otorgamiento de los certificados relativos a las obras de construcción del edificio destinado a la Aduana de la Capital. Acompaña la actora diversos cuadros o planillas en que indica, números de los certificados, cantidades correspondientes a los mismos días de atraso, fechas de pago, etc., etc., invoca el artículo 4.° del respectivo contrato celebrado con la Nación, el art. 64 de la ley de Obras Públicas y solicita condena por la expresada suma, con intereses y costas.

2.° Que la Nación contesta la demanda oponiendo la prescripción liberatoria con relación a los pagos de certificados efectuados con anterioridad de diez años a la fecha de la interposición de la demanda.

Invoca a su vez el artículo 4.° del contrato para extraer la conclusión de que no ha hecho mora en el pago de los certificados, se refiere a los antecedentes e informes administrativos vinculados con el asunto y luego de otras reflexiones solicita el rechazo de la demanda con costas.

3.° Que atenta la forma en que se trabó la *litis contestatio*, entiende el suscripto que el punto capital de la cuestión reposa

en lo establecido en el artículo 4.° del contrato celebrado por la actora con la Nación y de la interpretación que se dé a tal artículo, combinado con el 64 de la ley 775, depende la suerte del pleito.

Dice ese artículo 4.°:

"Ningún certificado de pago podrá ser inferior a sesenta mil pesos m|n., salvo el último. Mensualmente o cuando los contratistas hayan ejecutado obras que alcancen a esa suma, presentarán una planilla a los arquitectos con la designación, metraje y precio unitario oficial; los arquitectos revisarán esa planilla, le disminuirán el nueve y cincuenta por ciento y con el visto bueno de la Dirección de Arquitectura, será abonada por la Tesorería General, previo los trámites de práctica", fs. 3 vta. y 14 de este expediente y 91 y vuelta del administrativo 1704 M 1917, agregado.

Tiene razón el señor Procurador General de la Nación cuando dice en su dictamen de fs. 96 del expediente administrativo citado, que el art. 4.° del contrato invocado no establece fechas fijas para los pagos, a que referir la mora prevista por el art. 64 de la ley número 775 y que las partes han aceptado tácitamente la duración acostumbrada de los trámites administrativos.

No cabe, pues, en sentir del suscripto, traer a cuenta el susodicho artículo 64 de la ley, toda vez que él reconoce derecho a reclamar intereses cuando promedie retardo por parte del Poder Ejecutivo en los pagos por más de treinta días después de las fechas, en que, *según el contrato*, deben hacerse.

Si el contratista no se cuidó de establecer fechas como se lo consiente la ley para obtener los pagos, lo que estaba en su mano fijar, debe sufrir las consecuencias que ha podido depararle semejante omisión. Arts. 902, 904, Código Civil.

Careciendo entonces la actora de derecho para promover su demanda, se impone el rechazo de ésta. Art. 499, Código citado.

A mérito de lo que se deja expuesto cree el suscripto que es inoficioso resolver el punto de la prescripción opuesta por el señor Procurador Fiscal en su contestación a la demanda y traer a cuenta las declaraciones testimoniales de autos.

Al decidir el asunto en la forma en que lo hace esta sentencia, se tiene presente lo resuelto por la Corte Suprema en diversos fallos que se ocupan del modo en que se puede sentenciar. Tomo 92, página 387; tomo 96, página 236; tomo 119, página 31; tomo 123, página 285.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda instaurada por la Sociedad Zacarías Mariani y hermano contra la Nación, sobre cobro de pesos a que se refiere el primer considerando. Sin costas, por carecer de malicia o temeridad la parte actora. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese, previa devolución de los expedientes agregados a su procedencia.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Septiembre 8 de 1925

Vistos y Considerando:

Que el recurso de nulidad deducido y concedido contra la sentencia de fs. 86, no ha sido formulado en esta instancia como correspondía y, por otra parte, ni la sentencia recurrida aparece dada con violación de la forma y solemnidad que prescriben las leyes, ni el procedimiento adolece de defecto alguno de los que por expresa disposición de derecho anulen las actuaciones. (Artículos 233, ley 50).

Por tanto se desestima dicho recurso.

Y Considerando en cuanto al de apelación:

Que la única reserva hecha por la sociedad actora respecto a intereses, es la que consta en el escrito de fojas 1 del expediente administrativo agregado (M. 7405), hecha por el acreedor con fecha septiembre 11 de 1913, respecto del saldo deudor del último certificado de pago (núm. 19) expedido por la Dirección de Arquitectura, por concepto de liquidación de cuentas de la construcción del edificio de la Aduana de esta Capital y por devolución del fondo de garantía. Los demás certificados, es decir desde el primero al décimo octavo, fueron cobrados por la sociedad actora sin reserva respecto a los intereses que ahora demanda por demoras en el pago y en la expedición de dichos certificados.

Que los intereses correspondientes al saldo deudor del último certificado núm. 19 a la época en que el acreedor hizo la reserva de referencia, le fueron reconocidos por decreto del Poder Ejecutivo Nacional de fecha 4 de junio de 1914 y ordenado su pago por decreto de mayo 15 de 1917, según consta a fojas 90 y 98 del expediente administrativo citado.

Que respecto a lo demás es aplicable la disposición del artículo 624 del Código Civil, según la cual "el recibo del capital por el acreedor sin reserva alguna sobre los intereses, extingue la obligación del deudor respecto de ellos", disposición general a cuya aplicación no se opone ninguna de la ley núm. 775 sobre Obras Públicas.

Que la circunstancia de que en una o varias ocasiones la Tesorería General de la Nación no le permitiera hacer reserva en el recibo de pago que otorgara ante ella, no suple la omisión de la actora, puesto que pudo hacerlo separadamente, como después lo hizo respecto del saldo del último certificado. No la suple tampoco la protesta de fojas 20 a 23 que es muy posterior a dichos pagos y no se refiere especialmente a ellos.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada de fojas 86 a 88, que rechaza la demanda instaurda por la So-

ciedad Zacarías Marioni y hermano contra la Nación sobre cobro de pesos por concepto de saldo de intereses, debiendo abonarse las costas de esta instancia en el orden causado, atentas las circunstancias de la causa. Repónganse las fojas en el juzgado de procedencia.

T. Arias. — Marcelino Escalada. — B. A. Nazar Anchorena

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 21 de 1925

Vistos y Considerando:

Que los demandantes, señores Zacarías Marioni y hermano, constructores del edificio destinado a las oficinas de la Aduana de la Capital, reclaman en el presente juicio la suma de setenta y un mil novecientos setenta y tres pesos con cuarenta y cinco centavos moneda legal en concepto de intereses correspondientes a la demora por parte del Gobierno de la Nación, en el pago de los certificados parciales por trabajos ejecutados en dicha obra.

Que al efectuar el cómputo de lo reclamado, los actores deducen la suma de nueve mil setecientos diez y nueve pesos cuarenta y un centavos que el Poder Ejecutivo les reconoció y abonó a título de intereses por el tiempo que había demorado el pago del certificado de liquidación y la devolución de la garantía del 10 por ciento.

Que la reclamación de los demandantes se funda en lo dispuesto en el artículo 64 de la ley de Obras Públicas núm. 775, que dispone lo siguiente: "Si el Poder Ejecutivo retardase los pagos por más de 30 dias después de las fechas en que, según el contrato, deban hacerse, el contratista tendrá, además, derecho a reclamar intereses a la tasa fijada para las letras de Tesorería. Si el retardo fuese causado por el contratista, por reclamaciones sobre mediciones u otras con motivo de la obra

y que fuesen mal fundadas, no tendrá derecho al pago de intereses. Si las reclamaciones naciesen del Poder Ejecutivo y resultasen no ser justas, quedará subsistente el derecho a los intereses por parte del contratista, desde la época señalada".

Que en la primera instancia del pleito, la demanda fué desestimada, — invocándose como fundamento de tal decisión la falta de mora, por cuanto el contrato celebrado entre el contratista y el Gobierno no establecía plazos ciertos para los pagos de la obra, — sin lo cual no era aplicable la disposición de la ley núm. 775 invocada por los actores como fuente de la obligación de satisfacer intereses.

Que esa sentencia fué confirmada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, — en apoyo de cuyo pronunciamiento se hizo mérito del hecho de haber percibido los actores, las cuotas parciales del precio de la obra sin protesta ni reserva por los intereses moratorios correspondientes, — antecedentes que a juicio del tribunal *a quo* extinguía la obligación accesoria cuyo cumplimiento se reclama en el juicio de conformidad con lo estatuído en el artículo 624 del Código Civil.

Que con el fin de desvirtuar los fundamentos de los recordados fallos los recurrentes sostienen que no es exacto que no se hayan estipulado plazos para el pago de las obras, pues por el artículo 4.° del respectivo contrato se han señalado los términos para el cumplimiento de las obligaciones del Gobierno, estableciéndose que mensualmente, o cuando se hayan ejecutado obras por un valor no inferior a sesenta mil pesos, los contratistas presentarán a los arquitectos una planilla de los trabajos realizados; los arquitectos revisarán esa planilla le disminuirán el nueve y medio por ciento; y con el visto bueno de la Dirección de Arquitectura, será abonada por la Tesorería General previos los trámites de práctica. Agregan que la falta de reserva o protesta por escrito respecto a los intereses, al recibir los pagos de dichos certificados no puede surtir el efecto de extinguir la acción del acreedor en cuanto a dichos accesorios, des-

de que esos pagos eran parciales y provisionales, según lo prescribe la misma ley de obras públicas, y se hallaban sujetos a la revisación y liquidación final de la obra.

Que estas consideraciones no logran desvirtuar los fundamentos del fallo apelado, desde que, aún suponiendo que se hubieren estipulado plazos para el cumplimiento de las obligaciones del Gobierno y aún cuando los pagos efectuados hasta el momento de la liquidación de la obra sólo revisten un carácter provisional y están sujetos a revisión o enmienda, — todo ello quedó cubierto y consolidado por dicha liquidación final que fué aceptada por las dos partes contratantes y que fijó el saldo definitivo a favor de los constructores. Si éstos tenían algún reclamo que formular por razón de la demora en los pagos anteriores, — debieron presentarla antes de aprobar esa liquidación a fin de que se incluyeran en ella las partidas correspondientes a intereses devengados. No habiéndose producido oportunamente ese reclamo, ni constando que se hiciere reserva alguna a tal respecto al prestarse la conformidad, — la liquidación aprobada que fijó el crédito de los constructores cerró la puerta a toda discusión ulterior sobre los derechos de las partes que tuvieran por causa la construcción del edificio y además dió carácter definitivo e irrevocable a los pagos efectuados hasta ese momento (artículo 58 de la ley número 775). — extinguiéndose por este hecho, cualquiera acción del acreedor respecto a intereses de las sumas percibidas, con arreglo a las normas del derecho común, que no se encuentran derogadas ni alteradas por las de la ley especial de Obras Públicas (artículo 624 Código Civil; Fallos, tomo 119, página 389 y tomo 120, página 5, entre otros).

Que en tales condiciones el derecho de los demandantes por concepto de intereses no ha podido exceder en ningún caso de los relativos a los pagos efectuados después de haberse aprobado la liquidación final de la obra, es decir, a los que corresponden a la demora en el pago del certificado de liquidación y

en la devolución de la garantía, los que fueron expresamente excluídos de la presente demanda por haber sido satisfechos por el Gobierno en virtud de las gestiones administrativas de los constructores.

Por ello, se confirma en todas sus partes la sentencia apelada. Notifíquese y devuélvase, debiendo efectuarse la reposición del sellado en el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Alejandro Boero contra don Emilio Baudel Mestres y otros, por injurias. Contienda de competencia.

Sumario: 1.° Corresponde al Juez del Crimen de La Plata el juzgamiento de un delito que se hace consistir en palabras injuriosas vertidas en una reunión celebrada en una casa particular situada en Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires.

2.° Corresponde a la justicia federal el conocimiento de una causa por el delito de injurias que se dicen cometidas por escrito en una nota remitida al Ministro de Justicia e Instrucción Pública. (Lugar sometido a la jurisdicción de la Nación como gobierno general y no como gobierno local. Artículo 3.°, inciso 4.° de la ley 48).

3.° Perteneciendo uno de los delitos imputados a los querellados, al fuero federal y el otro al fuero ordinario de La Plata, debe ser juzgado en primer lugar el que corresponde

al fuero federal. (Artículo 38 del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 12 de 1925

Suprema Corte:

Don Alejandro J. Boero querella por injurias a don Emilio Baudel Mestres y otros, las que dice le han sido inferidas por los acusados de viva voz en una reunión pública tenida en Lomas de Zamora y por escrito en una nota suscripta en ese mismo acto y remitida al Ministro de Justicia e Instrucción Pública de la Nación.

Añade que también ha sido injuriado por los acusados con la publicación que de dicha nota han hecho en los diarios "La Nación", "La Prensa" y "La Razón", de la Capital Federal.

El Juez en lo Criminal y Correccional de La Plata, atento a la naturaleza del delito y la circunstancia en que se dice perpetrado, ha declarado su incompetencia y remitido el proceso al señor Juez Federal de la misma ciudad para su conocimiento.

Este magistrado, a su vez, ha resuelto declararse también incompetente y, planteada en esa forma la contienda, han sido remitidos los autos a V. E. para que la dirima en ejercicio de la facultad que le acuerda el art. 9.°, inc. b) de la ley núm. 4055.

Opino que la justicia federal es incompetente para conocer en esta causa.

En efecto, ya sea que se consideren a los fines de la jurisdicción las injurias verbales o las escritas en la nota referida, ambos actos no pueden motivar la intervención de la justicia nacional por tratarse de hechos constitutivos de delitos comunes previstos y castigados por el Código Penal.

Y si se tiene en cuenta la circunstancia de haber sido dirigida la nota al señor Ministro de Justicia e Instrucción Pública de la Nación, ello, de acuerdo con la doctrina de esta Corte Suprema (T. 138, página 251) importaría dar conocimiento al Juez Federal de la Capital y no al de La Plata que no ejerce aquí su jurisdicción territorial.

Asimismo, el delito que podría resultar de las publicaciones injuriosas a que se hace referencia aparecidas en los diarios de la capital federal determinaría la competencia de los jueces de la misma para su juzgamiento.

Por lo expuesto soy de opinión que el Juez Federal de La Plata es incompetente para conocer en la presente causa.

Horacio R. Larrea.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 21 de 1925

Vistos y Considerando:

1.° Que la acusación de don Alejandro Boero contra don Emilio Baudel, Rodolfo Errasquoú, Juan Acuña, Antonio Delgado, Clementino F. de Nicuola, Federico Giraldo, Rogelio Cantoni, Eduardo Fernández, Manuel Baliña y Augusto Schwars, que ha dado lugar a la contienda de competencia negativa entre el Juez Federal de La Plata y el del Crimen de la misma localidad, que se ventila ante este tribunal, versa sobre delitos de injurias, cometidos, según el actor, por los querellados por distintos medios y en distintas jurisdicciones.

2.° Que el primero se hace consistir en palabras injuriosas vertidas por aquéllos en una reunión celebrada en la casa particular de don Manuel Portela, en Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires, es decir, donde la Nación no tiene juris-

dicción exclusiva y absoluta, y como se trata de un delito común, su juzgamiento corresponde al Juez del Crimen de La Plata.

3.° Que el segundo delito imputado a los querellados es la presentación de la nota de fs. 2 al Ministro de Justicia e Instrucción Pública, hecho que por tratarse de una autoridad nacional, determina la competencia de la Justicia Federal de la Capital para entender en él, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 3.° inc. 4.° de la ley 48, como lo declaró esta Suprema Corte antes de ahora, en el fallo que obra en el tomo 138, página 251.

4.° Que perteneciendo uno de los delitos al fuero federal y el otro al fuero ordinario de La Plata, debe ser juzgado en primer lugar el que corresponde al federal, como lo prescribe el art. 38 del Cód. de Procedimientos Criminal, y en segundo, el que cae bajo la acción de la justicia del Crimen de La Plata.

A sus efectos, devuélvanse los autos al Juez del Crimen de La Plata, donde se inició la querella, con la nota de estilo, haciéndose saber esta resolución al Juez Federal de la misma localidad.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Don Pascual B. Guida contra la Empresa del Ferrocarril Oeste, sobre daños y perjuicios.

Sumario: 1.° La interpretación más razonable de la disposición del inciso 8.° del artículo 5.° de la ley 2873, en presencia de su texto y de los propósitos que la informan, es la de

que los ferrocarriles deberán emplear los medios indicados de protección, con arreglo a las necesidades del tráfico, ya que la instalación de barreras en lugares apartados y de escaso tráfico, no tendría otro resultado que el de encarecer la explotación ferroviaria en perjuicio directo del público.

2.° No puede ser revisada por vía del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48, una sentencia que llega a la conclusión de que la falta de instalación de barreras en el paso a nivel en que se produjo el accidente, constituye una negligencia culpable de parte de la empresa demandada, por cuanto el cruce de la vía férrea con el camino público se encuentra situado en la planta urbana del pueblo de Alberti y en un punto de considerable tráfico. (Conclusiones sobre puntos de hecho y de prueba).

3.° El antecedente de no haberse ordenado la colocación de barreras en el cruce de que se trata, por la Dirección General de Ferrocarriles, no es óbice para considerar arreglada a derecho la aplicación hecha en el caso por el tribunal *a quo* de la disposición cuestionada de la ley número 2873. (Artículo 5.°, inciso 8.°).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 9 de 1925

Y Vistos:

Estos autos seguidos por don Pascual B. Güida contra la Empresa del Ferrocarril Oeste, sobre daños y perjuicios de cuyo estudio resulta:

Que a fs. 3 don S. Díaz Navarro, en representación del actor demanda a la mencionada empresa el cobro de la suma de

$ 12.000 m|n., los intereses y costas. Manifiesta que el 30 de enero de 1922, a las 20 horas, su mandante se dirigía del campo al pueblo de Alberti, provincia de Buenos Aires, en un automóvil de su propiedad que llevaba los faros encendidos e iba a prudente velocidad, porque debía cruzar un paso a nivel del Ferrocarril Oeste, en el que no hay barreras ni guardián, a pesar de estar situado en la planta urbana del citado pueblo. Que a pesar de las luces de los faros, densas nubes de polvo y un bosque de hinojos que cubre el alambrado de las vías impedían ver a la distancia, por lo que al cruzarlas el automóvil fué embestido por el tren de carga número 313, que no dió las pitadas reglamentarias, y lo arrojó al costado de la vía, quedando completamente destrozado. Guida fué internado en el hospital de Alberti un mes por las heridas recibidas en la cabeza, brazos y piernas, y luego estuvo dos meses inactivo por la convalescencia, habiendo quedado con un debilitamiento mental a raíz de la conmoción cerebral sufrida, que le obliga a limitar su actividad, disminuyendo su capacidad económica.

Que el valor del auto Ford de reciente adquisición lo estima en $ 2.000 m|n. Su mandante era abastecedor de carne y como el negocio lo atendía personalmente, el daño sufrido en su salud, la disminución de sus negocios por su inactividad durante tres meses y los gastos de curación los fija moderadamente en la suma de 12.000 $ m|n.

Que la empresa demandada es la culpable del accidente, pues en el paso a nivel donde tuvo lugar no hay barreras, existiendo en la vía una maleza que impide ver el paso de los trenes, y el que atropelló a su mandante no dió las pitadas de ordenanza a pesar de estar ese sitio en pleno centro del pueblo de Alberti.

Funda su acción en los arts. 902, 1067, 1069, 1109 y siguientes del Código Civil y arts. 5 y 91 de la ley 2873.

A fs. 10 don Fidel Ortiz, en representación de la Empresa del Ferrocarril Oeste, pide el rechazo de la demanda, con

costas, y manifiesta que no son tales las dos culpas o faltas que el actor imputa a su representada, pues niega que el tren que ocasionó el accidente no diera las pitadas reglamentarias y que el paso a nivel donde ocurrió el mismo no se encontraba en condiciones legales.

Que la ley 2873, art. 5.º, inc. 8.º, exige que los pasos a nivel tengan barreras o guarda-ganados, según lo dispondrá la autoridad, y en el que sucedió el accidente hay guarda-ganados según lo ordenó la Dirección de Ferrocarriles, siendo inexacto lo afirmado sobre el tránsito que existe en el mismo y en la dificultad de la visión.

Niega el valor del automóvil que se dice perdido y que el daño sufrido por el actor tenga la extensión que él mismo menciona, por cuanto de los informes médicos expedidos en el sumario resulta que no tuvo ninguna importancia.

Que su mandante no ha incurrido en ninguna omisión penada por las leyes y si el hecho ocurrió por falta imputable a Pascual Blas Guida, de acuerdo con el art. 1111 del Código Civil no es posible atribuir ninguna responsabilidad a su representada.

Abierto el juicio a prueba se produjo la que certifica el actuario a fs. 64, y habiendo alegado ambas partes a fs. 67 y 72 quedaron estos autos en estado de dictarse sentencia.

Y Considerando:

Que de los términos de la demanda y contestación correspondía a la parte actora acreditar la culpabilidad de la Empresa del Ferrocarril Oeste, en la producción de este accidente.

Que en el informe expedido por el comisario de Alberti a fs. 27 se expresa que el sitio donde ocurrió el accidente del automóvil guiado por Pascual B. Guida, con un tren de carga del Ferrocarril Oeste, el 30 de enero de 1922, está comprendido en

la planta urbana del pueblo, careciendo el paso a nivel de barreras, como también de personal que lo cuide y anuncie la proximidad de los numerosos trenes de carga y pasajeros que a diario cruzan con el consiguiente peligro para el numeroso tráfico, pues es un camino general que da acceso a la planta urbana a los habitantes de varios cuarteles del Partido.

Que los testigos Tomás D. Torti a fs. 38, Santiago Fista a fs. 40, José Carbone a fs. 42 y Carlos A. Díaz a fs. 44, declaran que en el paso a nivel donde ocurrió el accidente el 30 de enero de 1922, a las 20, no hay barreras ni guardas, hallándose en la planta urbana del pueblo rodeado de poblaciones y que es de mucho tráfico, constándoles que Guida sufrió diversas heridas, siendo internado en el hospital, y que el automóvil en que viajaba quedó destrozado al costado de la vía.

Que del informe médico que corre a fs. 50 vta., resulta que don Pascual Guida ingresó al hospital el 31 de enero de 1922, siendo dado de alta el 12 de febrero, presentando diversas heridas y síntomas de conmoción cerebral. Agrega que el 28 de febrero se le efectuó un examen, habiendo comprobado que el lesionado se encontraba en perfectas condiciones de salud.

Que a los efectos de establecer la responsabilidad de la empresa, cabe observar que se trata de un accidente producido en un paso a nivel muy transitado por hallarse sobre una población, y en el que no hay ni barreras ni guarda alguno que advierta al público el cruce de los trenes, contrariando así disposiciones expresas de la Ley General de Ferrocarriles al preceptuar en el art. 5.°, inc. 8.°, que las empresas deberán establecer barreras o guarda-ganados en todos los puntos en que los ferrocarriles cruzasen los caminos o calles públicas a nivel.

Que de acuerdo con la jurisprudencia de la Suprema Corte — tomo 53, página 295, — la falta de barreras en un paso a nivel de la vía férrea constituye una negligencia culpable que responsabiliza a la empresa por los daños ocurridos a consecuencia de dicha falta, y en el tomo 69, página 65, ha declara-

do que la negligencia del Departamento de Ingenieros, al no exigir el cumplimiento de una disposición legal no puede excusar la negligencia de la empresa demandada, pues se trata de omisiones de que es directamente responsable el que las ha cometido.

Que en mérito de lo expuesto, es evidente la responsabilidad en que ha incurrido la empresa del Ferrocarril del Oeste, con motivo de este accidente, aún cuando no se haya probado si el maquinista dió los silbatos de reglamento, no pudiendo el infrascripto tomar en consideración las constancias del sumario que corre por cuerda separada, desde que sus declaraciones no han sido debidamente ratificadas en este juicio.

Que establecida como queda la responsabilidad de la Empresa del Ferrocarril Oeste en la producción de este accidente, y aún cuando el maquinista hubiera dado los silbatos reglamentarios al atravesar el paso a nivel, es indudable que la víctima no procedió con la prudencia necesaria a esas horas de la noche, conociendo las peculiaridades que ofrecía la naturaleza del terreno y sabiendo que en aquel sitio no había barreras ni vigilancia de ninguna especie, lo que le hace pasible de cierta responsabilidad concurrente, que debe tenerse en cuenta al fijarse la indemnización reclamada.

Que a este respecto, las pruebas producidas evidencian los daños sufridos por la víctima en este accidente, su condición social y el buen estado actual de su salud que establece el informe médico de fs. 50 vta., y en cuya virtud conceptúa el infrascripto equitativo fijar por toda indemnización la suma de 4000 $ m|n., de acuerdo con lo dispuesto en los arts. 1067 y 1109 del Código Civil y lo resuelto en casos análogos.

Por estos fundamentos, fallo: condenando a la Empresa del Ferrocarril Oeste, pague a don Pascual Blas Guida la suma de cuatro mil pesos moneda nacional por toda indemnización, con las costas del juicio. — Notifíquese y repónganse las fojas.

Manuel B. de Anchorena.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1923

Y Vistos:

Por sus fundamentos y de acuerdo con la jurisprudencia sentada por este Tribunal en los casos de Muñoz de Cía, María v. F. C. Buenos Aires al Pacífico y Arrieta de Vidal, Angela v. F. C. Oeste, fallados en 6 y 25 de septiembre de 1922, entre otros, se confirma, con costas, la sentencia apelada de fs. 77 que condena a la Empresa del Ferrocarril Oeste a pagar a don Pascual Blas Guida la suma de cuatro mil pesos moneda nacional, por toda indemnización.

Devuélvase y repónganse las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE (1)

Buenos Aires, Octubre 26 de 1925

Y Vistos:

Los seguidos por don Pascual B. Güida contra la Empresa del Ferrocarril Oeste, sobre daños y perjuicios.

Y Considerando:

Que el actor fundó su derecho a la indemnización en la responsabilidad que atribuye a la Empresa por no colocar barreras en el paso a nivel en que se produjo el accidente e invocó como fundamento de la responsabilidad consiguiente a la omisión referida, el art. 5.°, inc. 8.° de la ley de ferrocarriles número 2873.

Que esta Corte ha determinado ya en sentencias anteriores el alcance del precepto citado, y en ellas ha dejado establecido que la interpretación más razonable en presencia del texto legal y de los propósitos que informan la disposición, es la de que los ferrocarriles deberán emplear los medios de protección indispensables, esto es, barreras o guarda-ganados, según los casos, con arreglo a las necesidades del tráfico local, ya que la instalación de barreras en lugares apartados y de escaso tráfico no tendrá otro resultado que el de encarecer la explotación ferroviaria con perjuicio directo del público. (Fallos, tomo 142, página 238 y otros).

Que la sentencia apelada, apoyándose en los elementos de juicio acumulados en autos, llega a la conclusión de que la falta de instalación de barreras en el paso a nivel en que se produjo el accidente, constituye una negligencia culpable de parte de la empresa demandada, por cuanto el cruce de la vía férrea con el camino público se encuentra situado en la planta urbana del pueblo de Alberti (Provincia de Buenos Aires), y en un punto de considerable tráfico.

Que no pudiendo revisarse tales conclusiones sobre punto de hecho y de prueba en el recurso de puro derecho federal, a mérito del cual se ha traído la causa a la jurisdicción apelada de esta Corte, resulta inobjetable la aplicación hecha por el tribunal *a quo* de la disposición cuestionada de la ley número 2873, no obstando a ello el antecedente de no haberse ordenado la colocación de barreras en el cruce de que se trata por la Dirección General de Ferrocarriles, porque, como lo ha dicho el tribunal al decidir casos análogos: "la negligencia del Departamento de Ingenieros en no exigir el cumplimiento de una disposición legal no puede excusar la negligencia de la empresa demandada, pues se trata de omisiones de que es directamente responsable el que las ha cometido." (Fallos, tomo 53, página 298, y tomo 69, página 65).

Por ello se confirma la sentencia apelada en cuanto ha

sido materia del recurso.—Notifíquese y devuélvase al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M LAURENCENA.

---

(1) En la misma fecha se dictó idéntica resolución en la causa seguida por don Domingo Melandri contra la Empresa del Ferrocarril Pacífico, por igual causa.

Don Gerónimo Guzmán, apelando de una resolución del Departamento Nacional de Higiene que le impuso una multa por infracción a la ley número 4687, sobre funcionamiento de farmacias.

Sumario: 1.° No tiene carácter de definitiva a los fines del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, una sentencia dictada por el Juez del Crimen de la Capital, imponiendo una multa en un juicio de apremio por infracción a la ley 4687, sobre funcionamiento de farmacias.

2.° Ni la ley 4687 ni el decreto reglamentario de la misma son repugnantes a la Constitución Nacional.

3.° El recurso de nulidad no está autorizado por los artículos 14 de la ley 48 y 6.° de la 4055.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 22 de 1924

Suprema Corte:

Se discute en la presente causa seguida contra Gerónimo Guzmán por infracción a la ley 4687 sobre funcionamiento de farmacias, si la sanción que prescribe al art. 201 del Código Penal es aplicable al prevenido por el hecho de haber sido sorprendido en su domicilio particular vendiendo cocaína, sin la debida autorización e intervención del Departamento Nacional de Higiene, que establece aquella ley y su Decreto Reglamentario.

Ello, como es notorio, no constituye un caso federal que autorice la revisión por esta Corte Suprema en instancia extraordinaria (art. 14 de la ley 48) de la sentencia dictada en la causa por el Juez del Crimen de la Capital de la Nación.

Alega el recurrente Guzmán que en la tramitación relativa a la imposición de la multa de mil pesos que por la infracción aludida le ha impuesto el Departamento Nacional de Higiene se ha violado la garantía que le acuerda la Constitución Nacional de no ser juzgado y condenado sin ser oído.

No encuentro en autos justificada tal afirmación. Antes bien, resulta de los mismos, que Guzmán ha hecho ante la citada repartición su exposición de descargo, que ella ha sido tomada en consideración antes de dictarse la resolución que le impuso la multa y que esta resolución ha sido apelada fs. 26, habiendo sido oído el acusado ante el Juez, quien, posteriormente, ha confirmado la multa impuesta, fojas 29.

No existe, pues, denegación de derecho o garantía alguna relativa a la libertad de defensa en juicio.

Se trata, por otra parte, de un procedimiento de apremio para obtener el pago de una multa. La sentencia dictada no es

definitiva por cuanto queda al recurrente libre la vía ordinaria para hacer valer sus derechos en el correspondiente juicio de repetición.

Las resoluciones de la naturaleza de la presente no son recurribles para ante V. E., como lo tiene resuelto esta Corte Suprema.

Por lo demás, la apelación interpuesta a fs. 31 no aparece fundada como lo exige el art. 15 de la ley 48, para que pueda ser motivo de un pronunciamiento por parte del Tribunal.

En cuanto a las cuestiones federales que se plantean a fs. 38 ante V. E., no pueden ser tomadas en consideración por extemporáneas; debieron ser propuestas y discutidas en la causa y motivo de resolución en la misma.

Pero aún en el supuesto de que el recurso deducido fuera procedente, V. E. ha resuelto en la causa que se registra en el tomo 115, página 343, que las multas impuestas por el Departamento Nacional de Higiene en cumplimiento del decreto reglamentario de la ley 4687 son válidas, pues dicho decreto no es contrario a la Constitución de la Nación.

Opino, por tanto, que el recurso deducido es improcedente.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 26 de 1925

Vistos y Considerando:

Que habiéndose aducido por Guzmán como único fundamento del recurso contra la sentencia apelada, fs. 31, la vaga enunciación de que ella no es arreglada a derecho por ser contraria a disposiciones expresas de la Constitución Nacional, lo

que no satisface las exigencias del artículo 15 de la ley 48, bastaría esa sola circunstancia para determinar su improcedencia.

Que, por otra parte, no siendo definitiva la sentencia recurrida por tratarse de un juicio de apremio que deja al apelante la vía ordinaria para hacer valer su derecho y pedir reparación, tampoco procede el recurso extraordinario, atento a lo dispuesto por el artículo 6.º de la ley 4055. (Tomo 115, página 369).

Que la violación de la garantía constitucional "por la que nadie puede ser condenado sin ser oído en juicio", además de haber sido alegada extemporáneamente por Guzmán, no aparece demostrado en autos, y, por el contrario, de éstos resulta que fué oído por el Departamento de Higiene, ante el cual hizo sus descargos y que expresó agravios ante el Juez en lo Criminal, fs. 16, a pesar de que no había depositado el importe de la multa antes de apelar, como lo exige el art. 128 del Decreto Reglamentario de la Ley 4687, para que pueda concederse el recurso, sin que tampoco éste aparezca concedido en autos.

Que los arts. 14, 18 y 19 de la Constitución Nacional citados en apoyo de su derecho por el apelante al expresar agravios contra la resolución del inferior, fs. 38, aparte de que fueron invocados también extemporáneamente, no tienen relación inmediata y directa, como lo exige el artículo 15 citado de la ley 48, con la cuestión planteada por aquél al hacer sus descargos que versaron exclusivamente sobre la inaplicabilidad del artículo 201 del Código Penal.

Que, por lo demás, ni la ley 4687 ni el Decreto Reglamentario de la misma, son repugnantes a la Constitución Nacional como lo ha declarado esta Corte antes de ahora en los Fallos, tomo 115, páginas 82 y 343, y, por consiguiente, el recurso no podría prosperar, aunque fuera procedente, por las causas que invoca el recurrente en su escrito de apelación y de agravios.

Que en cuanto al recurso de nulidad interpuesto conjunta-

mente con el de apelación no se encuentra autorizado por el artículo 14 de la ley 48, y 6 de la ley 4055, como se ha declarado en repetidos fallos de esta Corte.

Por estos fundamentos y los del dictamen del Señor Procurador General, se declara mal concedido el recurso.—Notifíque, repóngase el papel y devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Don Luis Scala y Compañía Limitada, anónima, comercial y agrícola ganadera, contra el Ferrocarril Oeste de Buenos Aires, sobre devolución de exceso de fletes.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que ninguna de las disposiciones de la ley especial y su decreto reglamentario (artículo 44, ley 2873, y 283 del decreto), tienen relación directa e inmediata con la cuestión debatida y resuelta en el pleito, y en que, por otra parte, la decisión apelada se apoya en disposiciones del derecho común (artículos 165, 167 y 187 del Código de Comercio).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 28 de 1925

Vistos y Considerando:

Que si bien se ha invocado por el recurrente la disposición del artículo 44 de la ley número 2873 y la del artículo 283 del Decreto Reglamentario de la misma, para demostrar que la empresa demandada debió cobrarle las tarifas vigentes en el momento de solicitarse los vagones y no la que regía cuando se realizó el transporte, cabe observar, sin embargo, que ninguna de las disposiciones invocadas tiene relación directa e inmediata con la cuestión debatida y resuelta en el pleito, a lo que se agrega, que la decisión apelada se apoya en disposiciones del derecho común (artículos 165, 167 y 187 del Código de Comercio), y en circunstancias de hecho relativas a la época en que quedó concertado el contrato, cuyas conclusiones no pueden ser revisadas en el presente recurso extraordinario (artículos 14 y 15 de la ley número 48), y que bastan para sustentar el fallo recurrido.

Por ello se declara mal concedido el recurso.—Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Carlos Brunetti contra don Juan Traverso, sobre cobro de pesos. Contienda de competencia.

Sumario: Los pleitos en que el concursado es actor, no forman parte del juicio universal del concurso y no se encuentran, por lo tanto, comprendidos en la excepción consagrada en el artículo 12, inciso 1.° de la ley 48.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 24 de 1925

Suprema Corte:

Mientras se tramitaba ante el Juzgado Federal de la Capital de la Nación en la causa seguida por don Carlos Brunetti contra Juan Traverso sobre cobro de pesos, fué abierto ante el Juzgado de primera instancia en lo Civil de la misma Capital el concurso del expresado Brunetti.

El Juez Federal, en conocimiento de ello, declaró su incompetencia para conocer en la causa, remitiéndola al del concurso para su acumulación.

Este, a su vez, reprodujo la misma declaración de incompetencia, por cuya razón los autos han sido elevados a esta Corte Suprema para que dirima la contienda negativa de competencia que ha quedado trabada.

El artículo 12, inciso 1.° de la ley 48 excluye de la jurisdicción federal los juicios universales de concurso de acreedores.

V. E., interpretando dicha disposición, ha dicho que la misma no hace distinción entre los juicios seguidos por el concurso o los que al mismo le hayan iniciado a los fines de su acumulación al juicio universal.

En el fallo que se registra en el tomo 47, página 141 de esta Corte Suprema, dijo refiriéndose a las disposiciones que rigen los juicios universales de quiebra: "Que estas disposiciones, dictadas con el propósito de obtener una completa unidad en la liquidación de los negocios del fallido y centralizar los intereses de la masa de acreedores, propendiendo a que se verifiquen y liquiden de una manera uniforme, crean en favor del tribunal de la quiebra una jurisdicción especial y extraordinaria ante la cual deben llevarse sin distinción, todas las acciones civiles, activas y pasivas del fallido en que obre éste como demandante o demandado y ceden a las reglas ordinarias de la competencia."

Tratándose, pues, de acciones que deben ejercitarse en un juicio de concurso de acreedores y de acuerdo con la constante doctrina de V. E. (11, 39; 47, 141; 105, 119 y 131, página 358), soy de opinión que la justicia federal es incompetente para conocer en esta causa, la que debe ser remitida al Juez del concurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 28 de 1925

Autos y Vistos:

La contienda de competencia entre el Juez Federal de la Capital y el de primera instancia en lo Civil de la justicia ordinaria de la misma ciudad, para conocer en el juicio seguido por don Carlos Brunetti contra don Juan Traverso por cobro de pesos; y

Considerando:

Que la presente causa fué iniciada y quedó radicada en el

juzgado federal antes mencionado; pero habiendo sido concursado más tarde en esta Capital el demandante, aquél magistrado sostiene que el conocimiento del asunto corresponde al juez del concurso por razón del carácter universal de este juicio y en virtud de lo dispuesto en el artículo 12, inciso 1.° de la ley número 48. La oposición del juez de la Capital al entender en la causa, ha planteado la contienda sometida a esta Corte.

Que, en substancia, la cuestión que se controvierte entre ambos jueces es si corresponde o no al del concurso el conocimiento de los pleitos en que se ejercitan acciones del concursado contra los terceros.

Que el artículo 12, inciso 1.° invocado por el juez federal para desprenderse del asunto, se limita a disponer en lo pertinente, que en los juicios universales de concurso de acreedores conocerá el juez competente de provincia, cualquiera que sea la nacionalidad o vecindad de los directamente interesados en ellos. No determina cuáles son las acciones que abarca el fuero de atracción de dicho juicio, debiendo, por lo tanto, acudirse a las disposiciones de las leyes comunes y, en su defecto, a las leyes análogas o principios generales del derecho para establecer el límite de esa jurisdicción.

Que es de observar, desde luego, que no existe disposición alguna en la ley que confiera al juez del concurso jurisdicción sobre las acciones que corresponden al concursado, y la necesidad de un precepto expreso para conferirla no es dudosa, toda vez que ello importaría una evidente desviación de los principios del derecho procesal. "Sabe también V. E. — decía el doctor Gerónimo Cortés al dictaminar en un caso análogo, — que es contrario a las reglas o principios más fundamentales en materia de procedimientos el que el reo sea sacado de su fuero cuando, por el contrario, el actor en las acciones personales debe seguir el que le corresponda; y fuera bien extraño, por lo mismo, el que en caso de concurso se obligue a los que el fa-

llido tenia demandados a venir y defenderse ante el juez del concurso". (Jurisprudencia Civil, tomo II, página 506).

Que aunque el Código Civil no ha legislado especialmente sobre jurisdicción del juez del concurso, lo ha hecho en cambio respecto del juez de la sucesión, disponiendo en el artículo 3284, inciso 4.° que ante él deben entablarse las acciones personales de los acreedores del difunto y excluyendo, por lo tanto, implícitamente, las acciones de la sucesión contra los terceros, como lo ha declarado esta Corte en su fallo del tomo 69, página 255.

Que a este antecedente, cuya influencia sobre el punto controvertido no puede ocultarse, dado que las sucesiones y los concursos son juicios de igual naturaleza y se gobiernan por los mismos principios, (Manresa y Reus N.° 383y 523, Caravantes, Números 388 y 805; Segovia, sobre el artículo 1387 del Código de Comercio, nota 44457) y dado también que el artículo 12 de la ley 48 los coloca en el mismo plano jurisdiccional, debe agregarse que la ley de quiebras, ley análoga por la circunstancia de ocuparse de concursos, descarta, expresamente, de la jurisdicción de juicio universal las acciones que correspondan al fallido disponiendo que serán ejercidas por los síndicos liquidadores ante los juzgados respectivos. Si examinamos los códigos de procedimientos, encontraremos que el de la Capital en su artículo 720, relacionado con el 719, inciso 2.°, que constituye su lógico antecedente, sólo acumula al concurso las acciones contra el concursado; que el de la provincia de Buenos Aires, en el artículo 715; el de Córdoba artículo 676; el de Santa Fe, artículo 681; y en general, todas las leyes de forma vigente en los estados de la República consagran principios semejantes; y que la ley española de enjuiciamiento, de notoria influencia en el derecho procesal hispano-americano, limita también, la jurisdicción del juez del concurso a los pleitos contra el concursado (art. 1173).

Que en presencia de esta rara uniformidad de las distintas leyes de procedimientos y de las leyes de fondo que contemplan situaciones análogas, puede afirmarse que es principio

general de derecho el de que los juicios universales de concurso de acreedores no atraen las acciones del concursado contra los terceros.

Que es de observar, además, que las razones que han determinado el establecimiento de los juicios de concurso sólo son aplicables a los créditos contra el concursado, ya que a los deudores de éste no se les podría someter a procedimientos conjuntos; que la acumulación al juicio universal de las acciones contra el concursado ha podido disponerse sin perjuicio para los acreedores, porque el concurso se abre en el domicilio del deudor y es ante los jueces de ese domicilio que habrían debido promover sus demandas personales en el caso de no haberlo concursado; que, en cambio, la acumulación de las acciones del concurso sacaría a los demandados de sus jueces naturales, con las molestias y erogaciones consiguientes, sin compensación alguna y sin que medie ningún motivo de interés general que haga necesario ese sacrificio.

Que, en resumen: los pleitos en que el concursado es actor, no forman parte del juicio universal del concurso y no se encuentran, por lo tanto, comprendidos en la excepción consagrada en el artículo 12, inciso 1.° de la ley número 48.

En su mérito y oído el señor Procurador General, se declara que debe seguir interviniendo en esta causa el Juez Federal de la Capital, a quien se le remitirán los autos. Comuníquese por nota esta resolución al señor Juez de Primera Instancia en lo Civil, debiendo reponerse el papel en el juzgado de origen.

RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA. — ANTONIO BERMEJO: *En disidencia.* — J. FIGUEROA ALCORTA: *En disidencia.*

DISIDENCIA

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia negativa entre un Juez de Sección y otro en lo Civil de la justicia ordinaria, ambos de la Capital, para conocer en el juicio seguido por don Carlos Brunetti contra don Juan Traverso, por cobro de pesos; y

Considerando:

Que radicada la causa por razón de la materia ante el juez Federal referido, éste declaró su incompetencia por haberse concursado el actor, y resolvió pasar los autos al juez de acciones contra el concursado o de éste contra terceros, fuero en el caso, quedando así trabada la contienda de competencia negativa en la que esta Corte deberá pronunciarse una vez más sobre la cuestión relativa a la jurisdicción que compete cuando el concursado acciona como demandante contra terceros.

Que fijando la inteligencia y el alcance del artículo 12, inciso 1.° de la ley 48, esta Corte ha resuelto la cuestión propuesta en el sentido de que el fuero de atracción del juicio universal de concurso prevalece siempre, ya sea que se trate de acciones contra el concursado o de éste contra terceros, estando expresamente excluída en ambos casos la jurisdicción federal.

Que el antecedente de que no están concretamente individualizadas las acciones a que se refiere la disposición legal aludida, no arguye con eficacia en pro de la tesis de que debe interpretarse dicha cláusula con referencia sólo a las acciones pasivas del concurso, sino que, por el contrario, precisamente, porque no se ha hecho esa distinción en la ley es que no cabe hacerla en su aplicación como en el caso, no se trata de

actuaciones regidas por los principios generales del derecho procesal, ni subordinados a las normas ordinarias de la competencia, sino de fueros de excepción como el federal y el especial o extraordinario conferido al juez del concurso con definidos propósitos de centralización de intereses y de uniformidad de procedimientos en la verificación y liquidación de la masa del concurso.

Que es en mérito de estas consideraciones y de acuerdo con lo preceptuado por el artículo 720 del Código de Procedimientos de la Capital, que se refiere a "los demás pleitos" y no sólo a los promovidos contra el deudor, que esta Corte ha establecido la jurisprudencia, según la cual los juicios de concursos de acreedores, y como consecuencias las acciones que se ejerciten en los mismos, sin distinción entre activas y pasivas, están excluídas de la jurisdicción federal. (Fallos: tomo 105, página 119; tomo 131, página 358, y los que allí se citan, entre otros).

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el Juez Competente para conocer en la presente causa es el de primera instancia en lo Civil de esta Capital, a quien se le remitirán los autos, avisándose al Juez Federal en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta.

Don Livio J. Carnevali contra don Natalio G. Marengo y la sucesión de doña Catalina Mania de Marengo, por división de condominio: sobre competencia.

Sumario: 1.° No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que no sólo no aparece cues-

tionada la inteligencia de la cláusula que se invocara como fundamento de dicho recurso (del Tratado de Derecha Civil Internacional de Montevideo), sino que la decicisión apelada reconoce y acepta expresamente la interpretación atribuída por el recurrente a la disposición legal aludida.

2.° La determinación de si es de naturaleza real o personal la acción que deduce en la contrademanda, así como la relativa al punto de si se trata, en el caso, de resolver sobre la trasmisión de dominio de un inmueble situado en el extranjero, o de un simple reconocimiento como accesorio condicional de la división de condominio, no son cuestiones de carácter federal y sólo pueden resolverse por aplicación de preceptos de derecho común, extraños por consiguiente, a las condiciones básicas del recurso extraordinario.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA DEL FISCAL DE CÁMARA

Excma. Cámara:

La excepción del inciso 1.°, art. 84 C. de Procedimientos opuesta a fs. 38, se basa en la situación territorial del bien raíz. La resolución de fs. 47 desestima la excepción porque no se trata de resolver sobre la transmisión de dominio de un bien en el extranjero, sino de un simple "reconocimiento como accesorio condicional de la división de condominio."

Ahora bien: el documento de fs. 11 sobre un condominio en el extranjero, entre las partes, se presenta, fs. 13, únicamente como elemento de juicio para practicar la liquidación de los otros condominios sobre bienes situados en el país, y a que se refiere la demanda. Sobre dicho documento de fs.

11 versa la sentencia de fs. 16, que establece que es un acto jurídico celebrado aquí, que la ley de sellos grava, aún cuando se refiera a un bien en otro lugar. Se discutió ampliamente el punto de si tal documento caía bajo la ley argentina o la uruguaya, siendo resuelto, a fs. 17 vta. la aplicación de la ley argentina. El fallo de V. E. de fs. 29 dejó resuelto en dicha forma el punto.

Ahora, en el escrito de fs. 38 se busca entorpecer el cumplimiento de lo fallado, alegando incompetencia de jurisdicción para entender sobre el contenido de tal documento, mientras que, cuando fué presentado, nada se observó al respecto y se reconoció así la competencia del juzgado sobre el particular, no sólo en las notificaciones de fs. 18, 21 vta., escrito de fs. 22 y 27.

De modo que ha pasado la oportunidad de aducir tal excepción.

Por lo demás, la resolución de fs. 47 demuestra que no está en tela de juicio la transmisión del dominio de un inmueble en el extranjero, sino el cumplimiento de una obligación personal de hacer, siendo indiferente la ubicación del bien de la referencia. No se trata en el *sub lite*, de la división del condominio, sino de que se cumpla con la obligación de reconocerlo en instrumento público.

El Fiscal es, por ello, de opinión que V. E. debe confirmar la resolución recurrida.

Ernesto Quesada.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADÓR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 18 de 1925

Suprema Corte:

De los términos de la vista fiscal de fs. 55, cuyos fundamentos ha adoptado como resolución la Cámara Segunda de

Apelaciones en lo Civil de esta Capital, se deduce que hay cosa juzgada en cuanto a la incompetencia de judisricción que se alega.

Ha pasado, según dice el dictamen, la oportunidad de promover tal incidencia.

No puede, pues, venir a resolución de V. E. por el recurso extraordinario, que acuerda el artículo 14 de la ley 48 un caso judicial que ha quedado ejecutoriado.

La resolución recurrida es de carácter procesal y no encierra cuestión alguna federal que permita su revisión por esta Corte Suprema en el recurso interpuesto.

Opino, por tanto, que éste ha sido mal concedido.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 30 de 1925

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil de esta Capital, sobre la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta en el juicio por división de condominio seguido por don Livio J. Carnevali contra don Natalio G. Marengo y la sucesión de doña Catalina Mania de Marengo.

Y Considerando:

Que la procedencia de la apelación extraordinaria intentada se funda en que se ha puesto en cuestión de inteligencia de una cláusula del tratado de derecho civil internacional de Montevideo ratificado por ley de la Nación número 3192, y el pronunciamiento recaido en el caso lo deja comprendido en

lo preceptuado por el inciso 3.º del artículo 14 de la ley número 48.

Que las constancias de estos autos acreditan, en efecto, la invocación del tratado de referencia, en el que se ha pretendido fundar la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta; pero ello no es bastante para determinar la procedencia del recurso concedido, porque no sólo no aparece cuestionada la inteligencia de la cláusula que se invocara, sino que la decisión del *a quo*, confirmada por sus fundamentos por la sentencia apelada (fs. 47 y 56) reconoce y acepta expresamente la interpretación atribuída por el recurrente a la disposición legal aludida, limitándose a establecer que no es una acción reivindicatoria la que se intenta en la contrademanda y que en realidad la cuestión que plantea la excepción deducida quedó implícitamente resuelta por los autos de fs. 17 vta. y 29.

Que la determinación de si es de naturaleza real o personal la acción que se deduce en la contrademanda, así como la relativa al punto de si se trata en el caso de resolver sobre la trasmisión de dominio de un inmueble situado en el extranjero, o de un simple reconocimiento como accesorio condicional de la división de condominio, no son cuestiones de carácter federal y sólo pueden resolverse por apreciación de antecedentes de hecho y aplicación de preceptos de derecho común, extraños por consiguiente, a las condiciones básicas del recurso extraordinario.

Que de acuerdo con las consideraciones precedentes, esta Corte ha resuelto en casos análogos al *sub judice*, que es improcedente el recurso del artículo 14 de la ley 48, en un juicio en que no aparece que se haya dado a las cláusulas invocadas del Tratado de Derecho Civil de Montevideo, una interpretación contraria a la que el recurrente les atribuye, y en que los puntos fundamentales de la causa se encontraban subordinados a la apreciación de los hechos y a la interpretación y observancia de preceptos de derecho civil y procesal concep-

tuados de pertinente aplicación al caso (Fallos: tomo 131, página 286; tomo 142, página 234, entre otros).

Que a lo anteriormente expuesto corresponde agregar que la decisión recurrida, según en ella implícitamente se establece, no reviste carácter de sentencia definitiva, como lo requiere el artículo 14 de la ley número 48, y lo consagra la constante jurisprudencia de esta Corte.

En su mérito y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara improcedente el recurso extraordinario interpuesto y concedido. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de origen, donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M Laurencena.

Don Domingo Meccia contra el Fisco Nacional, sobre cobro de pesos.

Sumario: El condenado en juicio de apremio a mérito de un cargo formulado por la Contaduría General de la Nación, no puede iniciar juicio ordinario de repetición si no aparece haber pagado ni consignado el importe del cargo o alcance formulado por dicha repartición. Artículo 76 de la ley 428.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 21 de 1923

Y Vistos:

Para definitiva, estos autos seguidos por don Domingo Meccia contra el Fisco Nacional, por cobro de pesos, de cuyo estudio resulta:

Que a fs. 7, con fecha 15 de octubre de 1921, se presenta don Ramón Rodriguez por el actor, deduciendo el juicio ordinario autorizado por el art. 320 de la ley 50, fundado en los siguientes hechos:

Que su mandante fué víctima de un proceso en desempeño de su puesto de estafetero, por imputársele responsabilidad criminal en la desaparición de un saco de correspondencia que contenía valores, siguiéndosele juicio de apremio, por la cantidad de 1.239.87 $ m|n., y embargándosele el sueldo para cubrir el importe reclamado.

Que el procedimiento en el juicio de apremio se siguió primeramente contra un homónimo y después contra su mandante, no habiéndose hecho lugar a la citación de remate que hubiera permitido aclarar la situación del Fisco y de su mandante en ese juicio. Tampoco se le hizo lugar a la apelación interpuesta, habiéndosele denegado la que de hecho formuló ante la Cámara.

Que la razón del embargo ha sido errónea e ilegal, a tal punto que su mandante se reserva el derecho de reclamar los sueldos por el tiempo que estuvo suspendido y después privado de su puesto hasta su reincorporación.

Que su mandante no es ni ha sido responsable criminalmente y menos puede serlo civil ni administrativamente. La justicia ha dictado sobreseimiento definitivo y la Dirección de Correos lo ha reincorporado a sus funciones anteriores, siendo

esta situación ilevantable, desde que la misma justicia ha declarado que las exoneraciones seguidas de reincorporaciones no son óbice para jubilarse.

Funda sus derechos en los artículos 436 del Código de Procedimientos Criminales, 1103, 792, 793, 794, 795 y demás concordantes del Código Civil.

Corrido traslado de la demanda, lo evacúa a fs. 12 el Procurador Fiscal, manifestando que, como primera defensa alega la falta de personería en el representante del actor, pues en el poder de fs. 1, no se le faculta para iniciar el presente juicio contra el Fisco, sino simplemente para intervenir en el juicio que el Fisco sigue contra el actor y para que reclame de la Dirección de Correos o del Gobierno los sueldos correspondientes al tiempo que estuvo suspendido. De manera que tratándose de un poder especial, no puede decirse facultado para dirigir contra el Fisco la presente acción, desde que no ha sido especificada en la escritura de mandato.

Que en segundo lugar, sostiene que la acción de repetición no ha podido entablarse, desde que hasta la fecha el Fisco no ha percibido suma alguna por razón del crédito que gestiona el actor.

Cuando el actor pague al Fisco, podrá deducir el juicio ordinario, siendo por lo tanto extemporánea e improcedente la acción deducida.

Que en tercer lugar alega que si bien el Fisco no ha percibido suma alguna del actor, tiene un legítimo crédito contra el mismo que resulta justificado con la resolución de la Contaduría General de la Nación N.° 3901, cuyas constancias no pueden ser desvirtuadas con el testimonio del auto de sobreseimiento que sólo se refiere a la responsabilidad criminal, sin perjuicio de la civil en que incurrió, y cuya efectividad se persigue ahora.

Que invoca la mencionada resolución de la Contaduría

Nacional y los antecedentes administrativos que sirvieron para dictarla, negando todos los hechos alegados por el actor, sosteniendo que el pedido de levantamiento de embargo de sueldo del actor es improcedente desde que tal medida fué dictada a los fines del cumplimiento de la sentencia definitiva del juicio de apremio; y solicita finalmente el rechazo de la demanda, con costas.

Abierta la causa aprueba por auto de fs. 17 vta., se produjo la que expresa el certificado del actuario de fs. 24 vta., alegando ambas partes sobre su mérito a fs. 25 y 27, con lo que quedaron estos autos en estado de dictarse sentencia.

Y Considerando:

Que la defensa de falta de personería opuesta por el demandado a fs. 12, es inadmisible atentas lás facultades otorgadas por don Domingo Meccia, en el poder de fs. 1, a don Ramón Rodríguez, autorizándolo para que reclame de la Dirección de Correos y Telégrafos los sueldos durante el tiempo que estuvo procesado y para que demande por indemnización de daños y perjuicios. Además cualquier deficiencia en el referido poder ha quedado subsanada con la ratificación expresa hecha por el mismo actor en el escrito de fs. 16.

Que según se desprende de los términos de la demanda pretende don Domingo Meccia se deje sin efecto el embargo decretado y las cantidades retenidas en el juicio de apremio que corre por cuerda separada, de conformidad con lo dispuesto en el art. 320 del Código de Procedimientos Nacionales.

Que el referido juicio de apremio se inició a mérito del cargo formulado por la Contaduría General a don Domingo Meccia en su carácter de estafetero de la Dirección General de Correos y Telégrafos, por haber sido declarado administrativamente responsable del extravío del saco N.° 35.577, que contenía un valor declarado de 846.70 $ m|n., de acuerdo con lo establecido en el art. 75 de la ley de contabilidad.

Que el Director General de Correos y Telégrafos informa a fs. 21, que el embargo de la referencia hasta cubrir la suma de 1.346.70 $ m|n., empezó a hacerse efectivo en septiembre de 1920 y que hasta el mes de agosto de 1922, se le había descontado al referido empleado, la cantidad de 436.50 pesos moneda nacional.

Que en presencia de estos antecedentes, forzoso es el rechazo de la presente demanda, desde que el actor no ha podido ampararse en lo dispuesto en los arts. 320 y 321 del Código de Procedimientos, por no haber pagado la suma reclamada en la Contaduría Nacional y que motivó la liquidación de fs. 67 del juicio de apremio; no siendo tampoco admisible la defensa opuesta del sobreseimiento definitivo recaído en el sumario instruído que corre por cuenta separada, por no haberse comprobado responsabilidad criminal, atenta la naturaleza distinta del presente juicio.

Por estos fundamentos, fallo: rechazando la presente demanda instaurada por don Domingo Meccia contra el Fisco Nacional, con las costas en el orden causado. Notifíquese y repónganse las fojas.

Manuel B. de Anchorena.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1924

Vistos y Considerando:

Que según el artículo 76 de la ley 428 (de contabilidad), "las decisiones definitivas de la Contaduría se llevarán a efecto no obstante cualquier recurso que contra ella se interponga, y sólo se suspenderá la ejecución cuando se efectúe el pago o se consigne en la Caja Nacional señalada, el importe del pago

o alcance, sin lo cual no será admitido el ejecutado al juicio ordinario, ni podrá intentar recurso de ninguna clase contra aquellas decisiones."

Que no resulta de estos autos, ni de los expedientes agregados, que el demandante haya pagado al Fisco Nacional la suma de dinero a que fué condenado en el juicio de apremio a que se refiere en su demanda.

Por estos fundamentos, se confirma la sentencia de fs. 38 en cuanto rechaza la acción instaurada por don Domingo Meccia contra el Fisco Nacional. — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Octubre 30 de 1925

Y Vistos:

No habiéndose cumplido por el recurrente después de pronunciada la sentencia en el juicio de apremio con lo dispuesto por el artículo 76 de la ley 428, desde que no se ha pagado ni consignado el importe del cargo o alcance formulado por la Contaduría Nacional, como expresamente lo requiere la disposición citada, se confirma la sentencia apelada de fojas 83.— Notifíquese y devuélvase, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M Laurencena.

NOTAS

Con fecha dos de octubre de mil novecientos veinticinco no se hizo lugar a la queja deducida por doña Francisca A. de Jaureguiberry en los autos sucesorios de doña Ezequiela Pereyra de González, sobre inaplicabilidad de ley, por aparecer de la propia exposición de la recurrente que el recurso de inaplicabilidad interpuesto ante la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, fué desestimado por ésta aplicando e interpretando disposiciones de su propia ley procesal, que no han sido impugnadas como contrarias a la Constitución o a las leyes nacionales.

En siete del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por doña Felisa Cesio de Tonelli y otro, en autos con la sucesión de don Emilio Cesio y doña Pastora Tersia, sobre colación de bienes, por resultar de la propia exposición de la recurrente que ésta había sido oída en las instancias ordinarias del juicio, con lo que aparecían llenados, en lo substancial, los requisitos de la defensa; agregándose, además, que de las copias acompañadas, no aparecía que se hubiese planteado oportunamente cuestión alguna de carácter federal.

En la misma fecha fué revocada por la Corte Suprema la resolución pronunciada por la Excma. Sala en lo Civil y Comercial de la provincia de Tucumán, que concedió el recurso de apelación interpuesto en el juicio seguido por don Juan Luna contra la Compañía de Seguros "La Continental", sobre cobro de pesos, por aparecer del escrito interponiendo el recurso extraordinario, que éste se fundaba en la interpretación

que correspondía dar a los artículos 1.°, 9 y 10 de la ley número 9688, sobre accidentes del trabajo; y como lo tiene declarado el tribunal, la citada ley es ampliatoria del Código Civil, y su interpretación y aplicación es, por consiguiente, extraña al remedio autorizado por el artículo 14 de la ley número 48, con arreglo a lo dispuesto en el inciso 11 del artículo 67 de la Constitución y artículo 15, última parte de la citada ley 48.

En la misma fecha la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General y lo que disponen los arts. 14 y 15 de la ley número 48, no hizo lugar a la queja deducida por don Gumersindo de la Serna en autos con los señores Leopoldo Vivanco y otro, sobre mejor derecho a una multa impuesta por la Administración de Impuestos Internos a don Ramiro Fernández, por resultar del informe enviado por la Cámara Federal de la Capital, que no aparecía planteada cuestión alguna de carácter federal, habiendo versado el litigio en la apreciación de puntos de hecho y de prueba, que por su naturaleza son extraños al recurso extraordinario.

En catorce del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Pedro Sabatini en autos con don José Muñoz, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que se trataba de la interpretación dada por los tribunales inferiores sobre la aplicación de una ley de impuestos, que el apelante la consideraba improcedente, ley local en el caso, por cuanto las disposiciones aplicadas sólo rigen en la Capital y Territorios Nacionales y, por consiguiente, extrañas al recurso extraordinario y, además, porque para la procedencia del expresado recurso, es indispensable que el caso federal sea planteado con anterioridad a la sentencia de última ins-

tancia, es decir, que el apelante debió invocar la inconstitucionalidad de tal manera que el Juez al resolver la apelación, pudiera haberse pronunciado sobre el punto. Agregándose a mayor abundamiento, que la invocación de haberse vulnerado una garantía consagrada por el artículo 14 de la ley fundamental, es una consecuencia de una resolución donde se aplica una ley de impuestos a los contratos, y no a la libertad de trabajo, que por otra parte está limitada de acuerdo con las leyes que reglamentan su ejercicio.

En diez y seis del mismo no se hizo lugar, igualmente a la queja deducida por don Félix Serpa Guiñazú en autos con el Banco Hipotecario Nacional, sobre desalojamiento, por desprenderse de la propia exposición del recurrente y de las copias acompañadas, que el litigio había versado sobre cuestiones de derecho común, por tratarse de un desalojamiento, fundándose las resoluciones recaídas en disposiciones del Código Procesal, ajenas al recurso extraordinario, atento lo que dispone la segunda parte del artículo 15 de la ley número 48 y la reiterada jurisprudencia del tribunal.

En el recurso de revisión interpuesto por el penado Bernardo Sosa, condenado a sufrir la pena de 25 años de presidio, como inmediata inferior a la muerte de que era pasible con arreglo a la ley 4189 que regía cuando se dictó sentencia definitiva contra él, por haber transcurrido más de dos años desde que se inició el proceso hasta que se dictó aquélla, de acuerdo con el artículo 83, inciso 8.ª del Código Penal anterior, — la Corte Suprema con fecha diez y seis de octubre de mil novecientos veinticinco, en atención a que siendo la pena establecida por el artículo 80, inciso 3.º del Código Penal vigente, aplicable al mismo delito, la de reclusión perpetua, y por consi-

guiente, más grave que la de 25 años de presidio, declaró que no procedía la revisión solicitada, debiendo cumplirse el tiempo de aquélla en reclusión por estar abolida la de presidio.

En diez y nueve del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Juan B. Lobasso, contra una resolución de la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil de la Capital que lo separó del cargo de Juez de Paz de la sección 27, en razón de que el caso no estaba comprendido en ninguno de los previstos por el artículo 14 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Juan Lafontaine en autos con don Rodolfo Dorflinger, sobre desalojamiento, en razón de que de acuerdo a lo que dispone el artículo 15 de la ley 48, no basta para la procedencia del recurso la simple invocación de cláusulas constitucionales, si como ocurría en el caso, no aparecía que hubieran sido invocadas oportunamente, ni guardaran una relación directa con las cuestiones debatidas en el litigio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don José Calamia en autos con don Domingo Parodi (su sucesión), sobre alimentos y litis expensas, por resultar de la propia exposición del recurrente, que la sentencia apelada pronunciada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, se había limitado a interpretar y aplicar disposiciones de la ley procesal, — pronunciamiento que no podía ser revisado en el recurso extraordinario con arreglo a lo dispuesto por el artículo 15 de la ley número 48.

En veintitres del mismo fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de Río Negro, que condenó a Segundo Fuentes, José Jara (a) "El Pulga" y José Oscar Rivera (a) "El Zorro", a sufrir la pena de doce años de prisión, accesorias legales y costas, como autores de los delitos de tentativa de homicidio, asalto y robo perpetrados en la persona de Faustino Lastra, en la noche del 6 de diciembre de 1921, en Contralmirante Cordero, paraje denominado "El Quince", jurisdicción de dicho territorio.

En la misma fecha no se hizo lugar a queja aducida por doña Clotilde Méndez de Quesada en autos con don Edmundo Méndez, sobre división de condominio, por aparecer de la propia exposición de la recurrente, que ésta dedujo contra la resolución pronunciada por el Juez de 1.ª Instancia recurso de revocatoria, el cual al ser desestimado dejó firme aquélla, en razón de no haberse interpuesto conjuntamente el de apelación; y para la procedencia del recurso extraordinario es indispensable, de acuerdo con el artículo 14 de la ley 48, que se trate de una sentencia definitiva, es decir, de un fallo o resolución que no sea susceptible de recurso alguno dentro del juicio en el cual se ha dictado.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la pronunciada por el Juez Letrado del territorio Nacional de la Pampa Central que condenó a Damián González, apodado "El Matón" o "El Matón", a sufrir la pena de doce años de reclusión y las costas del juicio, como autor del delito de violación y estupro perpetrado en la persona de Magdalena Bard, en General Campos, jurisdicción del expresado territorio, el dia trece de septiembre de mil novecientos veintitrés.

En la misma fecha fué confirmada, igualmente, por la Corte Suprema, la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, que condenó a los procesados Francisco Leblieg, Ramón Leblieg y José Pritchard a sufrir la pena de prisión perpétua, en vez de la de diez y seis años de reclusión al primero, y la de doce años de la misma pena a los dos últimos, que le fueron impuestas por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chubut, como autores del delito de homicidio perpetrado en la persona de Francisco Acosta, el día 17 de octubre de 1923, en Ensanche Colonia Sarmiento, Destacamento "La Pepita", jurisdición del expresado territorio.

En veintiocho del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don José Piola en autos con la Aduana de la Capital, apelando de una resolución de la misma, por no aparecer de lo expuesto por el recurrente, que la cuestión federal, o sea la violación del artículo 18 de la Constitución, hubiera sido planteada en el pleito como lo exige el artículo 14 de la ley número 48, a fin de que en las instancias ordinarias del juicio hubiese podido ser examinada y resuelta.

En la misma fecha la Corte Suprema, por los fundamentos del dictamen del señor Procurador General, declaró improcedente la queja deducida por el Banco de la Nación Argentina en autos con los Sres. Cianglini Hnos., sobre ejecución de prendaria, (incidente de tercería deducido por don Enrique Truet, por mejor derecho), en razón de haber sido deducido fuera del término de cinco días que acuerda el art. 208 de la ley Nacional número 50, sobre Procedimientos federales y, además, por no aparecer fundada como lo exige el artículo 15 de la ley número 48, demostrando la relación directa e inmediata que pudiera existir entre la cuestión resuelta, — cuestión de derecho

común —, y las garantías de carácter federal que se invocaban y suponían violadas, siendo extemporáneo a tal fin, el cumplimento de este requisito recien al recurrir en queja ante el Tribunal.

En la misma fecha la Corte Suprema de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, declaró improcedente la queja aducida por don José M. Costa de Arguibel y don J. T. Castellanos en los autos sobre inscripción de la marca "Dos Interrogaciones", en razón de que la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, había declarado, en el caso, que el registro solicitado por los actores, no era el de una verdadera marca de comercio a estar a los términos del artículo 1.° de la ley 3975; y tal conclusión, suficente por si sola para sustentar el fallo, extraída del examen de las palabras y dibujos que combinados se proyectan como marca, constituye esencialmente una cuestión de apreciación circunstancial y de hecho extraña al recurso extraordinario de puro derecho federal, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 14 de la ley 48 y a la reiterada jurisprudencia del tribunal.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja aducida por don Francisco Leonardelli en autos con don Cupertino Otaño, por calumnias, por no aparecer que el peticionante hubiera interpuesto para ante la Corte Suprema, recurso alguno que le hubiera sido denegado.

Con fecha treinta la Corte Suprema declaró procedente el recurso de revisión interpuesto por el penado Fernando Faura, condenado a la pena de diez y siete años y seis meses de presidio, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 17, inciso 10., Capitulo 10. de la ley 4189, vigente en la época en

que se dictó sentencia definitiva en el proceso que se le seguía como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Pantaleón Faverin, y en atención a que siendo más benigna la disposición del artículo 79 del Código Penal, que rige para el mismo delito, resolvió modificarla, reemplazándola por la de diez y seis años y medio de reclusión.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Emilio Gabay en los autos seguidos por don Francisco Francioni y Cía., contra don Emilio Gabay y José Iturrat, por cobro de pesos, por no aparecer de los propios términos en que el recurrente fundaba la queja, que se hubiera planteado en su oportunidad cuestión alguna de carácter federal; y tratándose en la especie *sub lite* de providencias de prueba, las decisiones que las motivan no ponen fin al pleito ni hacen imposible su continuación, por lo que no pueden considerarse como sentencias definitivas a los fines del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley número 48.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema, la sentencia de la Cámara Federal de La Plata que condenó a los procesados Asunción, Lucilo e Ireneo Fernández, a sufrir la pena de diez años y medio de prisión, accesorios legales y costas, en vez de la de diez años de la misma pena que les fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, como auores del delito de homicidio perpetrado en la persona de Ramón Flores, el día 21 de noviembre de 1923, en Intendente Alvear, jurisdicción de dicho territorio.

En la misma fecha no se hizo lugar al recurso de revisión interpuesto por el penado Juan García Vásquez, en razón de que éste fué condenado por la Corte Suprema, por sentencia

de fecha 18 de diciembre de 1922, a sufrir la pena de quince años de reclusión, aplicando, al efecto, las disposiciones de los artículos 2, 40, 41 y 79 del actual Código Penal, y modificando así la pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata que le impuso la de quince años de presidio, de acuerdo con las disposiciones pertinentes de la ley anterior.

En la misma fecha fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, que condenó a Juan Esquiú, a sufrir la pena de prisión perpetua, accesorios legales y costas del juicio, en vez de la de quince años de prisión que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Luis Glatigny, el día 31 de octubre de 1920, a inmediaciones del pueblo Larroudé, jurisdicción del expresado territorio.

Don Rafael Alberto Palomeque contra la Provincia de Santa Fe, por cobro de pesos.

Sumario: 1.° Las estipulaciones celebradas entre el Gobierno de la Provincia de Santa Fe, emisor de los títulos de la deuda externa de la misma, contraída a mérito de la autorización conferida por la ley número 1649, de junio 14 de 1910, y los banqueros adquirentes de dichos títulos, de acuerdo al contrato celebrado con el gobierno de dicha provincia, el 23 de junio del mismo año, sólo gobiernan sus relaciones particulares, y son totalmente extrañas a los ulteriores adquirentes de los títulos al portador, para los cuales no existen más condiciones que las que resultan de los documentos emitidos; y estando expresamente consignado en éstos que los intereses del valor que ellos re-

presentan serán pagaderos en pesos oro en la Tesorería General de la expresada provincia, la provincia de Santa Fe está obligada a pagar al actor el importe de los cupones vencidos que fueron presentados para su cobro a la Tesorería General de la misma.

2.° Es condición usual en toda emisión de títulos designar diversos lugares de pago y las monedas de curso en dichos lugares para el cumplimiento de todas las obligaciones emergentes del empréstito: tales cláusulas deben, pues, considerarse comprendidas en los términos de la procuración siempre que no se hubiere limitado expresamente al respecto la acción del mandatario.

3.° Habiendo estado atendiendo la provincia de Santa Fe, las obligaciones derivadas del referido empréstito, esto es, pagando cupones y títulos sorteados, durante casi quince años, sin observación alguna respecto a la validez de la promesa consignada en los expresados documentos, de que su pago se efectuaría en pesos oro en la Tesorería General de la Provincia, tal actitud importaría sin duda alguna, una ratificación al respecto del mandato conferido a su apoderado para suscribir el bono general aún suponiendo que hubiere habido una extralimitación del poder otorgado en términos generales para su subscripción.

4.° El principio consignado en el artículo 637 del Código Civil de que corresponde al deudor la elección del objeto de la prestación en las obligaciones alternativas, no es inquebrantable y puede modificarse por la voluntad de los contratantes. (Véase los sumarios de los fallos publicados en los tomos 138, página 37 y 139, página 38).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 6 de 1925

Y Vistos: Don Rafael Alberto Palomeque promueve demanda por la vía ordinaria contra la provincia de Santa Fe por cobro de seiscientos un cupones del empréstito exterior de 5 o|o contratado por dicha provincia en 1910. Los documentos de que se trata corresponden a los vencimientos de 15 de septiembre de 1923 y 15 de marzo de 1924. Cada uno de ellos representa un crédito de dos pesos cincuenta centavos oro sellado, importando los seiscientos uno presentados con la demanda la suma total de un mil quinientos dos pesos cincuenta centavos oro, equivalentes a tres mil cuatrocientos catorce pesos setenta y siete centavos moneda legal. Manifiesta que por intermedio del Banco Español del Río de la Plata ha acudido infructuosamente a la Tesorería General de la demandada, oficina encargada de efectuar los pagos de acuerdo con las constancias de los mismos cupones y lo establecido en las cláusulas 3.a y 9.a de la Obligación General transcripta en los títulos emitidos cuya traducción agrega.

Que en vista de la negativa del gobierno provincial a efectuar el pago reclamado se ve en la obligación de iniciar la presente acción, acudiendo a la jurisdicción originaria de la Corte por ser vecino de la Capital de la Nación y demandarse a una provincia. Invoca en apoyo de su derecho las doctrinas consagradas por este Tribunal en casos análogos originados por los empréstitos de las provincias de Mendoza y Tucumán y solicita que oportunamente se condene a la de Santa Fe al pago de la suma importe de los cupones o sea un mil quinientos dos pesos cincuenta centavos oro sellado o su equivalente en moneda legal al cambio de conversión de 227.27 por ciento, con intereses y costas.

Acreditado el hecho de la distinta vecindad del actor y

por lo tanto la competencia de esta Corte para entender originariamente en el pleito, se corrió traslado de la demanda al Gobierno de la provincia demandada, cuyo representante lo evacuó a fojas 29 pidiendo el rechazo de aquélla, con especial imposición de las costas, a mérito de los siguientes fundamentos:

Que con arreglo a las estipulaciones consignadas en el contrato celebrado por el Gobierno de la provincia con los banqueros que tomaron al firme los títulos del empréstito (artículos 9, 10 y 11), los cupones vencidos y los títulos sorteados se pagarán en Europa por los banqueros a quienes remitirá el Gobierno emisor, con seis semanas por lo menos de anticipación, los fondos necesarios para efectuar dichos pagos, quedando esos mismos banqueros encargados de hacer los servicios durante todo el tiempo que dure la amortización del empréstito.

Que ni dicho contrato ni la ley provincial que lo autorizó hacen referencia a la forma de pago que reclaman los demandantes. Por regla general el pago debía efectuarse en París en el domicilio de los banqueros y, por consiguiente, en la moneda allí circulante, siendo la única excepción a aquella norma la del artículo 16 del contrato y de la ley que prevé el caso del pago de los impuestos afectados al servicio del empréstito con cupones vencidos y títulos sorteados.

Que el señor Otto Bemberg, representante de la provincia para suscribir el bono general, al indicar el pago en pesos oro en la Tesorería General en Santa Fe no ha podido darle otra interpretación que la que surge del contrato con los banqueros y de la ley autoritativa, es decir, que en los casos de pago del impuesto antes aludido se aceptarían como valor en pesos oro, pues de lo contrario se hubiera apartado en su mandato de las condiciones establecidas en dicho contrato y ley.

Agrega que en francos fué pagado por los banqueros al Gobierno el precio de la emisión, y que además este caso presenta diferencias sustanciales con los que esta Corte ha deci-

dido con motivo de los empréstitos de otras provincias, como lo pondrá de manifiesto en la estación oportuna del juicio.

Que, por lo demás, al indicarse en los títulos de que se trata que los cupones son pagaderos en diversos sitios y en la moneda en curso en cada uno de ellos, figurando también entre los lugares de pago la Tesorería General de la Provincia de Santa Fe en la cual debía efectuarse la cancelación en pesos oro, sólo se ha contraído una obligación alternativa respecto del lugar de la ejecución y de la forma de pago del servicio, obligación que el deudor puede cumplir como mejor convenga a sus intereses desde que es a él a quien incumbe la elección de la prestación (artículos 635, 636 y 637 Código Civil).

Recibida la causa a prueba (fojas 33 vuelta), y producida la que expresa el certificado de fojas 64, las partes presentaron sus respectivos alegatos, quedando el pleito en estado de sentencia a mérito del llamamiento de autos de fojas 76; y

Considerando:

Que dados los términos en que ha quedado planteada la *litis*, deben considerarse como hechos reconocidos por las partes: 1.° la emisión de títulos de la deuda externa por la provincia demandada, hasta la suma total de un millón novecientas mil libras esterlinas a mérito de la autorización conferida por la ley de Santa Fe número 1649, de 14 de junio de 1910; 2.° que dichos títulos fueron adquiridos al firme por el Banco de Paris y de los Países Bajos y por los señores Bernard y Jarilowski con arreglo al contrato celebrado con el Gobierno de la provincia demandada el 23 de junio de 1910; 3.° que el bono u obligación general del empréstito fué suscripto en París por el señor Otto Bemberg en representación del Poder Ejecutivo de Santa Fe, y se encuentra transcripto al dorso de los títulos emitidos. Ha quedado, además, admitida en defec-

to de objeción al respecto, la autenticidad del título del empréstito agregado a fojas 39 con los cupones cuyo cobro constituye la materia del pleito.

Que en el bono general -que se halla reproducido al dorso de los títulos del mencionado empréstito, se hace constar que el pago de todas las obligaciones relacionadas con el mismo, sea por intereses, por amortización o por otro objeto, será efectuado en francos en París y en pesos oro en la República Argentina (artículos 3.° y 9.°). En el texto de los documentos emitidos se expresa el valor que representan en francos y en pesos oro y se encuentra expresamente consignado que los intereses, cuyo importe nominal se halla impreso sobre los cupones, son pagaderos contra los mismos cupones vencidos: 1.° En la República Argentina en pesos oro en la Tesorería General de la Provincia de Santa Fe; en París, en francos, en las oficinas de los banqueros; y en Bruselas y Ginebra en francos en cambio a la vista sobre París. Finalmente, en el anverso de los cupones se expresa su valor en francos y en pesos oro y al reverso se indica que son pagaderos en Santa Fe en la Tesorería General de la Provincia; en París, en las casas de los banqueros adquirentes; y en Bruselas y en Ginebra en las sucursales de dichas casas de banca.

Que de los antecedentes que se dejan relacionados se desprende que la provincia de Santa Fe ha asumido con ocasión del empréstito de que se trata dos clases distintas de obligaciones, a saber: obligaciones de carácter particular respecto de los banqueros adquirentes directos de los títulos; y obligaciones generales consignadas en los títulos y contraídas a favor de todo poseedor de los mismos documentos.

Que tratándose en la especie *sub lite* de las relaciones de derecho del emisor con los tenedores de los títulos del empréstito, las difrencias deben ser resueltas con arreglo a las condiciones bajo las cuales se hizo la emisión o sea de acuerdo con el contexto de los referidos títulos y especialmente con

las cláusulas del bono general que constituyen la ley contractual que rige dichas relaciones. Las estipulaciones celebradas entre el Gobierno emisor y los banqueros sólo gobiernan sus relaciones particulares y son totalmente extrañas a los ulteriores adquirentes de los títulos al portador. Para estos terceros no existen más condiciones que las que resultan de los documentos emitidos, los cuales comprueban por sí mismos la existencia de créditos autónomos, independientes de la causa que los puso en circulación. La obligación es asumida directamente por el emisor a favor del tenedor y las excepciones que aquél pudiera fundar en el contrato especial celebrado con el primer tomador no afectan al nuevo poseedor. Ellas no ejercen ninguna influencia sobre la obligación del emisor, que debe mantener la confianza que su palabra ha hecho nacer en el poseedor del título (Vivante, "Traité de Droit Comercial", N.° 1438).

Que, por lo tanto, cualesquiera que sean las diferencias que existan entre las estipulaciones del contrato celebrado con los banqueros y las promesas consignadas en los títulos del empréstito, para los tenedores de estos últimos rigen sin limitación alguna las condiciones, ventajas o privilegios que resultan del contexto de los documentos adquiridos, pues son terceros con relación a los convenios que dieron origen a la emisión. En consecuencia, el demandante ha podido exigir el pago de los cupones, o sea de los intereses del empréstito en la Tesorería General de la Provincia de Santa Fe, en pesos oro sellado, desde que esa oficina pública es uno de los lugares designados en los mismos cupones para efectuar su pago y la moneda expresada es la ofrecida por el emisor a los tenedores que prefieren cobrar en la República, así como el franco es la indicada para los que opten por cobrar en París, Bruselas y Ginebra.

Que dada la claridad de los términos empleados en el bono general (artículos 3 y 9) y en el texto de los títulos y cu-

pones para establecer la facultad ilimitada del tenedor de exigir el pago en los diversos lugares designados y en la moneda indicada para cada uno de ellos, no es posible admitir la interpretación sustentada por el representante de la demandada de que la facultad de cobrar en Santa Fe se relaciona exclusivamente con la obligación que en virtud de la ley y del contrato con los banqueros contrajo la provincia de recibir como dinero efectivo en pago de los impuestos provinciales que se afectaron al empréstito, los títulos sorteados y los cupones vencidos. Por lo demás, la designación de distintos sitios y monedas para el pago es una cláusula que puede decirse de rigor en toda emisión de títulos de los Estados, desde que es uno de los medios más indicados para facilitar la suscripción y cotización de esos mismos títulos en diversas plazas y mercados; y en el caso especial de que se trata la designación de un lugar de pago dentro de la República se vincula muy directamente con la obligación contraída por el Gobierno emisor de hacer las gestiones necesarias a fin de que los títulos del empréstito fuesen admitidos a la cotización oficial, entre otras bolsas de comercio, en la de Buenos Aires (artículo 14 del contrato de venta de los títulos a los banqueros).

Que es asimismo infundada la argumentación encaminada a establecer la extralimitación del mandato del señor Bemberg, representnte del Gobierno de Santa Fe para suscribir el bono general, al establecer que el pago se efectuaría en pesos oro en la Tesorería General de la Provincia de Santa Fe, desde que, como se ha dicho precedentemente, es condición usual en toda emisión de títulos designar diversos lugares de pago y las monedas de curso en dichos lugares para el cumplimiento de todas las obligaciones emergentes del empréstito, y en tal sentido no es concebible que se dejare de indicar algún sitio dentro del Estado emisor ni la moneda propia de ese Estado para pagar a los tenedores nacionales de los títulos. Tales cláusulas deben, pues, considerarse comprendidas en los términos de la procuración siempre que no se hubiera limitado ex-

presamente al respecto la acción del mandatario, desde que puede calificárselas de indispensables para el éxito de la negociación y ningún perjuicio pueden irrogar en principio al emisor. Por consiguiente, no puede sostenerse eficazmente que el representante de la provincia haya excedido en este caso los límites del mandato. Pero en cualquier caso, es decir, aún suponiendo que hubiere habido realmente una extralimitación del poder otorgado en términos generales para suscribir la obligación del empréstito, cabe observar que la provincia de Santa Fe ha estado atendiendo las obligaciones derivadas de ese empréstito, esto es, pagando cupones y títulos sorteados, durante casi quince años sin hacer observación alguna respecto a la validez de la promesa consignada en los expresados documentos de que su pago se efectuaría en pesos oro en la Tesorería General de la provincia, actitud que, sin duda alguna, importaría una ratificación del mandato en los términos del artícul 1935 del Código Civil.

Que por lo que respecta al argumento de que en todo caso se trataría de una obligación alternativa en cuanto a los lugares de pago y a la moneda, correspondiendo al deudor la elección del objeto de la prestación por no haber sido expresamente reservado ese derecho al acreedor, basta para desvirtuarlo recordar la doctrina que esta Corte ha dejado establecida sobre el punto controvertido al pronunciarse sobre una cuestión análoga suscitada entre la provincia de Mendoza y un tenedor de títulos de empréstito.

"Que en principio corresponde al deudor la elección del objeto de la prestación en las obligaciones alternativas (código citado, artículo 637). Pero esta regla no es inquebrantable y puede modificarse por voluntad de los contratantes. A diferencia del código francés, que exige una estipulación expresa para que se considere derogada la regla que confiere la elección al deudor (artículo 1190), nuestro Código Civil se limita a consignar ese derecho como un principio general, in-

terpretando la intención de los contratantes, sin determinar la forma o los requisitos esenciales para que se considere manifestada una voluntad contraria. En consecuencia, de acuerdo con las normas generales del derecho, esa manifestación adversa a la simple presunción del legislador puede ser formal o no formal, expresa o tácita (Código Civil, artículo 914 y siguientes), podrá inducirse de los términos de la convención, de la naturaleza misma del acto jurídico y aún de los hábitos mercantiles ya que "en las materias en que las convenciones particulares pueden derogar la ley, la naturaleza de los actos autoriza al juez a indagar si es de la esencia del acto referirse a la costumbre para dar a los contratos y a los hechos el efecto que deben tener, según la voluntad presunta de las partes". (Código de Comercio, título preliminar, regla II).

"Que, en el presente caso, tanto los términos del contrato como la naturaleza misma de la operación realizada por la provincia de Mendoza demuestran el propósito inequívoco de acordar a los tenedores de los títulos, es decir, al acreedor, el derecho de elección del lugar del pago, y, por lo tanto, de la moneda correspondiente.

"Que, en efecto, al consignarse en la cláusula precedentemente transcripta que los intereses serán pagados en París y en Buenos Aires, contra presentación de los cupones vencidos, se ha dejado bien claramente expresada la voluntad de que el pago se efectuaría en aquel de los lugares designados en que fueren presentados los documentos al cobro y en la moneda designada para el lugar elegido, quedando, por lo tanto, subordinada la elección a voluntad del acreedor.

"Que, por otra parte, tratándose de la emisión de títulos de un empréstito externo, no puede tampoco ser dudosa la inteligencia de dicha cláusula en cuanto a la persona a quien incumbe la elección del lugar del pago y de la moneda. Los gobiernos emisores que necesitan el concurso de los capitalistas, no se hallan en situación de imponer condiciones restrictivas

al ejercicio de los derechos del subscriptor, ni de ampliar sus propias facultades buscando ventajas o comodidades en lo relativo a los pagos. Por el contrario, su empeño en atraer los capital y en despertar el interés de diversas plazas o mercados para el mejor éxito de la emisión, los lleva a ofrecer las mayores facilidades, tanto para la adquisición de los títulos como para el cobro de los intereses. De ahí la determinación de distintos lugares para el pago de los cupones vencidos o títulos sorteados y la designación de las respectivas monedas de curso en esos lugares, condiciones que importan el otorgamiento de prerrogativas a favor de los tenedores de títulos y a fin de estimular su adquisición y que no pueden interpretarse como establecidas a favor del emisor sin desnaturalizar el propósito de la estipulación y sin torturar la verdadera y leal intención de los contratantes."

Por estos fundamentos, de acuerdo con lo resuelto por esta Corte, en la causa precedentemente citada y en las que se registran en el tomo 138, página 37 y tomo 138, página 48 y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 619, 622, 747 y 1197 del Código Civil, se hace lugar a la demanda, declarándose que la provincia de Santa Fe está obligada a pagar al actor dentro del término de diez días como importe de los cupones presentados, la suma de mil quinientos dos pesos cincuenta centavos oro sellado o su equivalente en moneda legal al cambio de 227.27 por ciento a mérito de lo dispuesto en el artículo 1.º de la ley 3871 y en la ley número 9478. Con intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, computados desde la fecha de la notificación de la demanda. Páguense las costas en el orden causado en atención a la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Carlos Delcasse y otros contra el Gobierno de la Nación y la Sociedad Puerto del Rosario, sobre indemnización de daños y perjuicios.

Sumario: 1.° Corresponde a la jurisdicción de la Justicia Federal del Rosario, el conocimiento de un juicio que no es sino consecuencia de otros que fueron iniciados, tramitados y fenecidos ante la misma.

2.° Es improcedente la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda, por no haberse cumplido las prescripciones de la ley 3952, si la demanda instaurada es consecuencia directa de otro juicio, (en el caso, de expropiación), iniciado por el Gobierno Nacional y que terminó por sentencia en que se dejó a salvo a los actores del presente, las acciones y derechos sobre indemnizaciones de daños y perjuicios que se demandan.

3.° No es improcedente la acumulación de acciones en un juicio en que se trata de hacer efectivas las responsabilidades emergentes de otros juicios que los demandados promovieron, continuaron y terminaron juntos.

4.° La destrucción parcial, sin consentimiento ni noticia de su propietario, de un inmueble ocupado a los efectos de una expropiación de que se desistió, crea para los autores de ella, la obligación de indemnizar los perjuicios causados (artículos 581 y 587 del Código Civil).

5.° La privación del uso y goce de un inmueble causada por la ocupación del mismo para una expropiación de que se desistió, impone a los presuntos expropiantes la obligación de indemnizar los perjuicios irrogados.

6.° La indemnización debida por el hecho de la ocupación del inmueble, no debe apreciarse tomando como ba-

se las soluciones a que habría tenido que llegarse si la expropiación se hubiera llevado a cabo; sino las que proporcionan los principios de derecho común en cuanto reglan las obligaciones de los poseedores de inmuebles con relación a los propietarios de los mismos; por lo que dicha indemnización debe comprender todos los frutos percibidos y dejados de percibir por los demandados y además, los frutos civiles que habrían podido obtenerse de la cosa poseída si el propietario hubiera podido sacar algún beneficio de ella. (En el caso, los demandados no podían ser considerados poseedores de buena fe). (Código Civil, artículos 2355, 2356, 2438 y 2439).

7.° El poseedor de mala fe puede repetir las mejoras útiles que hayan aumentado el valor de la cosa hasta la concurrencia del mayor valor existente.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Rosario, Septiembre 21 de 1923

Vistos:

El juicio seguido por el doctor Carlos Delcasse y los herederos de Julián Martínez y de José de Chapeaurouge contra el Gobierno de la Nación y la sociedad Puerto del Rosario, sobre indemnización de daños y perjuicios, resulta:

Los actores, propietarios de la isla del Espinillo, situada en el río Paraná, frente a esta ciudad, expresan que en 20 de agosto de 1903, se les quitó judicialmente la posesión de dicha isla, en virtud de una demanda de expropiación iniciada por el Gobierno de la Nación y la sociedad anónima Puerto del Rosario conjuntamente, demanda que se fundaba en ser necesaria la isla para construir obras en su interior. Agregan que a esto

siguió un largo juicio en el que el Gobierno Nacional reclamaba la propiedad de la isla sin expropiarla. Habiendo rechazado al fin los Tribunales tal pretensión, quedó el primitivo juicio de expropiación en estado de continuarse; pero a esa altura el Gobierno Nacional y la sociedad Puerto del Rosario desistieron de proseguirlo, por conceptuar innecesaria la ocupación de la isla, y esta nueva incidencia terminó por fallo que, reconociendo el derecho de los expropiantes a desistir, dejaba a salvo a los propietarios de la isla sus derechos para que los hicieran valer en el juicio correspondiente.

Recuperada, pues, por los hoy actores la posesión de su isla, demandan al Gobierno Nacional y a la sociedad Puerto del Rosario por cobro de los perjuicios causados con la ocupación, los que estiman en ochocientos cincuenta mil pesos moneda nacional, más las costas del juicio; suma total que engloba los siguientes conceptos: frutos, destrucción parcial de la isla, perjuicios producidos por un canal dragado en su interior, tala de sauces, perjuicios que ocasiona la penetración del dique del Canal de la Quebrada que se interna cuatrocientos metros en la isla, extracción de arena, honorarios y gastos efectuados.

Los demandados, si bien conformes en cuanto a pedir el rechazo de la acción, con costas, la han contestado separadamente.

La sociedad Puerto del Rosario (fs. 27|41), sostiene que no procede la acumulación de acciones, por ser contradictorios los derechos de los demandados; que por su parte había actuado simplemente como mandataria del Gobierno Nacional en cumplimiento de decretos de éste y por tanto los actos así realizados sólo obligaron al mandante (arts. 1930 y 1947, Código Civil); que además, no constituía acto ilícito originario de un juicio de expropiación iniciado legítimamente, cuando por circunstancias posteriores dejó ya de ser necesaria la cosa que se intentaba expropiar; y por fin, que la avaluación

de los presuntas perjuicios es exageradísima, pues no sólo ha resultado beneficiada la isla con las obras, sino que, en 1899, al tiempo de dictarse la ley de expropiación de las tierras necesarias para el puerto del Rosario, fué aquélla adquirida en veinte mil pesos por el señor José de Chapeaurouge, habiéndola comprado por menos de mil, su antecesor en título.

El representante del Gobierno Nacional (fs. 56|60), opone las excepciones de incompetencia de jurisdicción (fundada en que el pleito debió promoverse ante los Tribunales de la Capital Federal, asiento del Gobierno); y de defecto legal en el modo de proponer la demanda (fundada en el incumplimiento de las prescripciones de la ley 3952); y además, alega que la expropiación de los terrenos necesarios para el puerto se hizo por cuenta de la empresa concesionaria, siendo ésta y no el Gobierno quien debe responder de las consecuencias del desistimiento de la expropiación, pues, mientras duró el juicio la isla no estuvo en poder del Gobierno sino en el de la empresa, que fué quien se recibió de ella. Subsidiariamente, conceptúa también exagerado el monto de la indemnización que reclaman los actores.

Abierta la causa a prueba (fs. 61), se presentaron por las partes los elementos de criterio que corren agregados de fs. 62 a 371; y previos los alegatos de fs. 377 a 421, quedó en estado de sentencia.

Y Considerando que:

Primero: Corresponde desestimar las tres cuestiones previas planteadas por ambos demandados. En efecto, desde que no se reputó improcedente acumulación de acciones el hecho de que el Gobierno y la sociedad Puerto del Rosario actuaran juntos en el juicio de expropiación, y luego en el de mejor derecho a la isla, y por fin en el incidente de desistimiento, ningún motivo legal existiría para admitir ahora que debe demandárseles por separado, en cuanto respecta a hacer efecti-

vas las responsabilidades emergentes de los juicios que promovieron, continuaron y terminaron juntos. La excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda, por no haberse cumplido las prescripciones de la ley 3952, está prácticamente resuelta con el auto dictado a fs. 20 por la Excma. Cámara. Y la de incompetencia de jurisdicción, carece asimismo de base, desde que, como queda dicho, este juicio no es sino consecuencia de otros iniciados, tramitados y fenecidos ante la justicia federal del Rosario.

Segundo: El hecho de haberse desposeído contra su voluntad a los propietarios de la isla del Espinillo impidiéndoles el libre uso y disposición de lo suyo durante muchos años, es de tal naturaleza que puede razonablemente producir perjuicios; y el derecho de exigir la indemnización correspondiente, emergería aún a falta de otro texto de ley, de las claras y terminantes prescripciones de la Constitución Nacional, por cuya virtud ni el Gobierno ni los concesionarios de empresas de utilidad pública pueden disponer de la propiedad ajena sin indemnizar previamente al propietario.

Tercero: Un examen detenido de las constancias del expediente permite comprobar que desde el día que los actores fueron desposeídos de la isla del Espinillo (agosto 20 de 1903, fs. 147 vta.), hasta el momento en que volvieron a tomar judicialmente la posesión de ella (noviembre 25 de 1920, fs. 1488, juicio de expropiación), han mediado tres causas susceptibles de producir perjuicios:

a) La expropiación intentada, con los actos que fueron su consecuencia;

b) La suspensión del juicio de expropiación con motivo de las pretensiones del Gobierno Nacional a la propiedad de la isla, suspensión que duró desde el 27 de noviembre de 1903 hasta el 26 de octubre de 1917, en que bajaron los autos a Primera Instancia para dar cumplimiento al fallo definitivo

de la Suprema Corte (fs. 37 y 1420 del juicio de expropiación);

c) La negativa de los hoy actores a recibirse de la isla que les fuera ofrecida por notificación de 3 de noviembre de 1917, dando lugar a un tercer pleito, y a nuevas demoras que cesaron recién el 25 de noviembre de 1920, (fs. 1423, 1424 y 1488 del mismo expediente).

Cuarto: Parece razonable concluir que los perjuicios imputados directa y exclusivamente a la expropiación intentada, deben ser indemnizados por la sociedad Puerto del Rosario. La ley 3885, al autorizar las expropiaciones de los terrenos necesarios para el puerto, previno expresamente que ellas se harían por cuenta de la empresa concesionaria (art. 12): y en tales condiciones, nada significa respecto de terceros que el P. Ejecutivo al contratar con dicha empresa se haya apartado del texto legal. Tampoco puede invocarse, como una derogación del art. 12 de la ley 3885, el hecho de que el Congreso Nacional votara en algún caso los fondos que el P. E. pidió para pagar expropiaciones en el puerto del Rosario, pues aquéllas leyes ni derogaron la 3885, ni contenían una aprobación expresa del contrato referido, ni concedieron créditos para atender los gastos motivados por la expropiación de la isla del Espinillo. No puede entonces pretenderse que el Congreso haya ratificado en el caso *sub judice* los actos del P. E.; y mucho menos, cuando consta a fs. 57 v. y 58 que el propio Poder Ejecutivo sostiene aquí la vigencia del art. 12 de la ley 3885 y alega que las responsabilidades emergentes de la expropiación, caso de existir, recaerían por completo sobre la sociedad Puerto del Rosario. Los actores no ejercitan derechos derivados del contrato de concesión del puerto, sino de la Constitución Nacional y de categóricas disposiciones legales, muy anteriores a dicho contrato.

Quinto: Los perjuicios emergentes de la paralización del juicio de expropiación durante trece años y meses como con-

secuencia de las pretensiones del Gobierno Nacional a la propiedad de la isla, deben ser indemnizados por quien dió motivo a dicha paralización, esto es, por el Gobierno Nacional. La Sociedad Puerto del Rosario fué parte coadyuvante en el nuevo juicio, y tenía sin duda interés en que la isla fuese declarada fiscal, puesto que bajo tal concepto se hubiera ahorrado el desembolso necesario para expropiarla (art. 5.°, inc. 3.°); pero ha de recordarse que no invocó derechos propios, limitándose a actuar en defensa de lo que alegaba el Fisco. Es de suponer, pues, que a no mediar las pretensiones del Gobierno, el juicio de expropiacióı habría seguido su curso normal, evitándose la demora producida por la discusión judicial de aquélla en tres instancias. Por otra parte, a fs. 230 vta., aparece una resolución del Ministro Ramos Mexía, en la que se niega a la sociedad Puerto del Rosario, no sólo el dominio, sino hasta el derecho de arrendar a terceros la isla del Espinillo (octubre 25 de 1912).

Sexto: A partir del momento en que el expropiante desistió del juicio y se manifestó dispuesto a devolver la isla a sus dueños (notificación de noviembre 3 de 1917), no puede admitirse que éstos se vieran privados de ella en lo sucesivo por voluntad ajena. Sean cuales fueran entonces los perjuicios emergentes de no haber entrado en posesión de la isla del Espinillo desde el 3 de noviembre de 1917 hasta el 25 de noviembre de 1920, resulta claro que ellos sólo son imputables a los hoy actores, quienes oponiéndose ilegalmente a recibir la isla dieron lugar a esa estéril demora y motivaron las sentencias de fs. 165 v. y 169.

Séptimo: Entrando ahora a apreciar el valor de los perjuicios causados por la ocupación de la isla del Espinillo desde el 20 de agosto de 1903 hasta el 3 de noviembre de 1917, corresponde advertir que no hay prueba plena de que durante ese período la sociedad Puerto del Rosario o el Gobierno Nacional obtuvieran algún lucro con la explotación directa de aquélla. Tampoco la hay de que antes del 20 de agosto de 1903,

los propietarios de la isla sacasen de ella provecho en ninguna forma, o de que la hayan sacado después de noviembre de 1920, cuando concluyeron por reintegrarse al ejercicio pleno de sus derechos de dueños (inspección ocular de fs. 241|243). No basta para fijar el monto de dichos perjuicios el dato de que puedan cortarse en la isla sauces, ignorándose cuántos, o de que el suelo admita a pastoreo durante ciertos meses un número impreciso de cabezas de ganado, o de que sea posible extraer arena de sus proximidades. Son puramente hipotéticos los cálculos sobre posibles puertos de cabotaje, depósitos, usinas, fábricas y otros desarrollos industriales que jamás han existido en la isla, ni hay por ahora la menor probabilidad de que existan, ni consta que hayan sido proyectados siquiera. En las tentativas de transacción de 1907 y 1911 (fs. 188|191), los actores se limitaron a manifestar que aceptaban ceder sin ninguna indemnización, la parte de la isla necesaria para obras o dependencias del puerto, con tal que se les devolviese el resto.

El testimonio de don Francisco Solís, anciano de 82 años, y única prueba directa presentada para acreditar el *quantum* del provecho obtenible de la isla, amén de ser singular, adolece de vaguedades e inexactitudes que le restan eficacia (fs. 91 v. a 95, 110 y documentos de fs. 205 a 210). En consecuencia, el infrascripto no considera aceptables los cálculos hipotéticos hechos por los peritos acerca del rendimiento probable de la isla sobre la base de la declaración del testigo Solís.

Octavo: Lo único que puede darse por comprobado en autos es que la isla representaba un capital; que parte de ese capital fué destruido o aminorado a consecuencia de las obras del puerto; y que a los propietarios se les privó de la parte restante durante catorce años, dos meses y catorce días (agosto 20|903 a noviembre 3 de 1917), privación que les impedía disponer de la isla vendiéndola, y obtener intereses de tipo bancario sobre su precio. De eso es, en realidad de lo que se ha privado a los actores. No hay prueba de que se les quitara otra cosa; y con arreglo al art. 16 de la ley de expropiación, aplicable por analogía,

no pueden tomarse en cuenta las ventajas hipotéticas que se enuncian en el escrito de demanda. Tampoco pueden agregarse los gastos y costas producidos por el juicio de expropiación y el referente a la propiedad, pues sobre tal cuestión ya se dictó fallo en los expedientes respectivos.

Noveno: El art. 15 de la ley 189 previene que el valor de los bienes materia de expropiación se regule por el que hubieran tenido si la obra no se hubiera ejecutado, ni aún autorizado; y de aquí derivan dos consecuencias:

a) No deben tenerse en cuenta las ventajas producidas a la isla del Espinillo por las construcciones y obras realizadas en su defensa, ni compensarse con ellas los perjuicios ocasionados.

b) Debe prescindirse de los precios de aquellas fracciones de la isla vendidas con posterioridad al 20 de diciembre de 1899, o sea después que se sancionó la ley autorizando la construcción del puerto del Rosario.

Décimo. Acerca de cual fuera el valor de la isla hacia el mes de diciembre de 1899, el único elemento de criterio aportado a los autos, consiste en la venta de Luis Sessarego a José de Chapeaurouge, el veintisiete de octubre de ese año, por el precio total de veinte mil pesos correspondiente a una superficie de trescientas cincuenta hectáreas, treinta y dos áreas, ochenta y cuatro centiáreas (fs. 141 a 142).

Según se desprende del dictámen de los peritos Laporte y Cafferata a fs. 305 v., 307, 352 y 354, las destrucciones producidas por las obras del puerto aminoraron esa superficie en trece hectáreas más o menos, ocupadas, aisladas o destruídas; y aún cuando los mismos peritos consideran que de no hacerse las obras de defensa la isla hubiera perdido por la avulsión natural de las aguas una superficie mucho mayor, tal opinión es de carácter puramente conjetural, pues hasta este momento no se ha logrado prever con exactitud, para ningún punto del lecho del rio Paraná, cuáles serán las modificaciones que ha de producir

la corriente en el futuro, ni en consecuencia, cuáles habría producido sobre las costas de la isla del Espinillo si no se hubiera efectuado obra ni dragaje alguno.

Puede estimarse que la superficie aproximada de trece hectáreas al precio de 1899, en ningún caso alcanzará a valer más de dos mil pesos, pues, ella representa un cuatro por ciento escaso de la extensión total de la isla.

En cuanto al interés de los veinte mil pesos, valor total de la isla, debe ser liquidado al 7 o|o, atento lo informado por el Banco de la Nación Argentina a fs 97.

Undécimo: Con arreglo a las bases sentadas en los considerandos cuarto y quinto, la indemnización debe liquidarse así:

A) *Puerto Rosario*: Valor de la superficie ocupada, aislada o destruída . . . . $ 2.000.—

Intereses de $ 20.000 al 7 o|o anual desde el 20|8|1903 al 27|11|1903 (20.000x99x7) / 36.500 . . . . 379.73

Idem, idem, desde el 26|10|917 al 3|11|917 (20.000 x8x7) / 36.500. . .. 30.68

Total . . . . $ 2.410.41

B) *Gobierno Nacional*: Intereses de $ 20.000 al 7 o|o anual, desde el 28|11|1903 al 25|10|917 (20.000 x 5.080 x 7) / 36.500. . . . . . ,, 19.895.34

Suma Total . . . . . $ 22.305.75

Fallo: desestimando las excepciónes opuestas y condenando a la sociedad Puerto del Rosario y al Gobierno Nacional a pagar dentro del tercero día a los actores, por saldo de la indemnización exigida en la demanda, las sumas de dos mil cuatrocientos diez pesos cuarenta y un centavos ($ 2.410.41), nacionales de curso legal y la de diecinueve mil ochocientos noventa y cinco pesos treinta y cuatro centavos ($ 19.895.34), de

igual moneda, respectivamente, con lo que se integra la cantidad total de veintidos mil trescientos cinco pesos setenta y cinco centavos detallada en el considerando undécimo. Las costas, en el orden causado.

Juan Alvarez.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Noviembre 29 de 1923

Vistos:

En acuerdo los autos caratulados: "Delcasse Carlos doctor. Herederos de Julián Martinez y de José de Chapeaurouge v. Puerto del Rosario sobre indemnización de daños y perjuicios" (expediente N.° 340|23): y

Considerando:

En cuanto al recurso de nulidad interpuesto por la parte actora:

1.° Que dicho recurso no ha sido interpuesto conjuntamente con el de apelación, conforme lo dispone el artículo 234 de la ley 50, y además la sentencia recurrida llena la forma y solemnidad que prescriben las leyes, por lo que el mencionado recurso es improcedente, y así se declara.

En cuanto a lo principal:

2.° Que la acción por daños y perjuicios entablada, se hace emerger de los hechos producidos por los juicios de expropiación y dominio a que se refieren los antecedentes de fs. 147 a 179 vuelta; y habiendo esta Cámara por el fallo de fecha 28 de junio de 1920 recaído en el citado juicio de expropiación y que en copia corre de fs. 168 a 169 vuelta, dejado a salvo a los actores los derechos y acciones para que los hicieran valer por la

vía y forma que corresponda, el actual juicio no es sino consecuencia de los que se dejan mencionados, que fueron iniciados, tramitados y fenecidos ante la justicia federal del Rosario, cuya jurisdicción para conocer del caso, es por lo tanto, indudable.

3.° Que de autos resulta que el juicio de expropiación de la isla del Espinillo como el juicio sobre dominio, fueron iniciados y continuados por el doctor Carlos Silveyra en nombre y representación del Gobierno Nacional y de la sociedad Puerto del Rosario, y que en tal carácter fué tenido y reconocido en dichos juicios en forma irrevocable.

4.° Que la intervención de la sociedad Puerto del Rosario en el referido juicio de expropiación, fué en su interés y no tan sólo como un simple mandatario, como lo sostiene, puesto que el objeto que se perseguía con ese juicio, era conseguir la isla a los fines de su propio negocio, o sea de la explotación portuaria; y el desistimiento de la expropiación fué formulado también a nombre de dicha sociedad, según lo tiene establecido esta Cámara en el considerando cuarto del citado fallo de 28 de junio de 1920 (fs. 168 vuelta).

5.° Que no resulta demostrado que los demandados procedieran de mala fe al promover los juicios que se dejan mencionados, y, por el contrario, resulta que procedieron por estar autorizados por ley, y por considerar tener derechos sobre el bien; y la toma de posesión de la isla por la empresa del puerto fué en razón de resolución judicial y en virtud de lo establecido por el artículo 4.: de la ley N.° 189. En cuanto al desistimiento del juicio de expropiación, ya esta Cámara ha reconocido el derecho legítimo para hacer ese desistimiento, en la mencionada resolución de junio 28 de 1920. Pero es indudable que el hecho de habérseles privado a los actores de disponer de lo que es suyo por más de 14 años, lleva en sí la obligación de indemnizar los perjuicios que ese hecho puede haber producido, ya que en el juicio mismo de expropiación, si ésta se hubiera efec-

tuado, los expropiante habrían tenido que pagar no sólo el precio del bien expropiado, sino también los intereses de ese precio, como justa indemnización por el tiempo que el propietario ha sido privado de la cosa por el hecho del expropiante, así como indemnizar los demás perjuicios que se hubieran producido (artículo 16 de la ley N.° 189).

6.° Que la isla del Espinillo carece de valor portuario como lo afirman los peritos, ingenieros Laporte y Cafferata, y como resulta, en efecto, porque no pudiendo servir *de puerta* para la introducción de mercaderías a plaza, por no estar en contacto con ésta, y careciendo la isla de población capaz de consumir las mercaderías que en ella se descarguen, resultará necesariamente que todas las operaciones de descarga que en ella se realizaran, de ultramar o de cabotaje, serían de carácter provisorio, pues para entrar a plaza las mercaderías tendrían que pasar necesariamente por el puerto de Rosario, pagando los derechos correspondientes; y entonces, es evidente que nadie haría tales operaciones en la isla, pudiendo introducirlas directamente a plaza por el puerto del Rosario, sin ese mayor recargo de gastos.

7.° Que la isla del Espinillo carece asimismo de valor industrial, como lo han demostrado ampliamente los peritos en su dictamen de fs. 275 y siguientes.

8.° Que según opinan los peritos, las obras de defensa practicadas por la empresa constructora del puerto, en la isla del Espinillo, lejos de perjudicarla la han beneficiado; lo que, por otra parte, es verosímil, dado el objeto de esas obras que, como su nombre lo indica, era defender la estabilidad e integridad de la isla contra la acción destructora de las aguas.

9.° Que empero para la construcción de esas obras de defensa, ha sido menester sacrificar de doce a trece hectáreas de superficie de dicha isla, cuyo valor, como lo sostiene la sentencia apelada, no puede compensarse con el de aquellas obras; porque los propietarios de la isla no están obligados a aceptar

ese valor, toda vez que dichas obras se han hecho en contra de su voluntad. Por consiguiente, la empresa del puerto debe indemnizar el valor de la superficie perdida en relación al que tenía al tiempo de la expropiación de la isla.

10. Que si el resultado de este juicio no es proporcional a los honorarios regulados a los peritos, de ello sólo tienen la culpa los actores por haber exagerado los daños y perjuicios, haciéndolos ascender a la suma de 850.000 pesos; antecedente que el Tribunal debió tener en cuenta cuando practicó dichas regulaciones.

11. Que para evidenciar la exageración de los perjuicios estimados por los actores bastará tener en cuenta esta sola consideración: si la expropiación se hubiera llevado a cabo, los demandados no habrían sido condenados a indemnizar mayor suma que el valor que tenía la isla al tiempo de dictarse la ley 3885, o sea $ 20.000 y sus intereses; pues así lo establece el artículo 15 de la ley 189.

Es claro entonces que si la expropiación no se lleva a cabo, y queda la isla en poder de sus propietarios, no pueden éstos pretender por vía de indemnización la enorme suma de 850.000 pesos m/n., a menos de olvidar toda noción de justicia y equidad.

12. Que es de jurisprudencia constante que la condenación en costas entra en la indemnización debida al damnificado, cuando, como sucede en el presente caso, se ha negado en absoluto el derecho a ella, al negar la existencia de todo perjuicio.

Por esto y sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de fs. 426 a 431 vuelta, menos en lo que se refiere a las costas, las que se declaran a cargo de los demandados, en ambas instancias. — *José del Barco.* — *José M. Fierro* (según su voto y con ampliación de condenaciones). — *Luis V. González.*

Voto del señor Vocal doctor José M. Fierro.

Vistos:

En acuerdo y considerando en relación al recurso de nulidad interpuesto y concedido a fs. 435 y vuelta, por y a la parte actora:

1.° Que la pretendida omisión de la sentencia de fs. 426, en que se lo funda a fs. 449, respecto a la consideración de la cuestión de la mala fe en la posesión de los demandados en la isla del Espinillo, de que se dijo en la demanda, a fs. 8, hacer capítulo especial, no existe, en concepto del suscripto, pues, a más de que dicha cuestión fuera planteada, escueta e informalmente, sin derivar, ni fundar las consecuencias de la referida mala fe, por la cual nada se pidió particularmente, el Inferior la toma en consideración, implícitamente, a lo menos cuando reconoce la existencia de perjuicios y fija el monto de su indemnización en los considerandos 8.° a 11, fuera de los cuales no encuentra aquellos, ni motivo para aumentar éste. No hay, pues, la nulidad alegada, como se declara.

2.° Tampoco la hay por los vicios atribuidos por la parte de la empresa del puerto desde fs. 454 vuelta *in fine* de su expresión de agravios, según lo antedicho y porque, en cuanto a las responsabilidades discutidas entre aquélla y la del Fisco, el Inferior también las resuelve, como las ha entendido, sin que los errores de criterio que al respecto le imputa puedan fundar esa pretendida nulidad, que cuando más motivaría agravios; ni el haber dejado de considerar algunos argumentos de las partes.

Considerando:

Respecto a los recursos de apelación interpuestos y concedidos a fs. 433 y vuelta, 434 y vuelta y 436 y vuelta:

3.° La *litis contestatio* se ha trabado sobre la procedencia del abono por los demandados, solidariamente, de la suma de pesos 850.000, en concepto de indemnización de daños y perjuicios causados con motivo del juicio de expropiación de la isla del Espinillo. Aquéllos han negado, en absoluto, el derecho demandado. La parte de la empresa del puerto, dice, en efecto, a fs. 40 vuelta y 41, al final de su contestación a la demanda: "..desconozco y niego, en la forma más absoluta, la existencia de los perjuicios que se reclaman en la demanda... al fallar en definitiva este juicio, dígnese rechazar en todas sus partes y con especial condenación en costas la demanda interpuesta, en la parte que corresponde a mis mandantes". Y el señor Fiscal, en su contestación a fs. 57 vuelta, se expresa en términos idénticos. Así, pues, no se ha deducido reconvención, ni pedido compensación bajo concepto alguno: los demandados solicitan, tan sólo, el rechazo absoluto de la demanda, desconociendo y negando sus fundamentos.

4.° Esta demanda conjunta contra la empresa del puerto y contra el Fisco es correcta en su forma y justa, en principio, pues aquéllos están, en verdad, obligados a las responsabilidades solidarias exigidas, si bien no por el monto pretendido.

5.° En el juicio de expropiación de la isla del Espinillo, cuyos expedientes originales ha tenido a la vista el suscripto y cuyas sentencias (menos la sobre el disistimiento dictada por esta Cámara), figura en el tomo 126, pág. 82 de la colección de Fallos de la Suprema Corte, puede verificarse que a la demanda respectiva de fs. 6 a 12, presentada en 12 de agosto de 1903, por el doctor Carlos Silveyra, diciéndose "apoderado de la empresa del puerto *ejerciendo conjuntamente la representación otorgada por el Poder Ejecutivo Nacional* en virtud del decreto transcripto en dicho poder", *adhirió* a fs. 85, el señor Fiscal, Dr. Ricardo G. Parera; habiendo intervenido e interviniendo después en todos los trámites, siendo así notificado del auto de apertura a prueba a fs. 247 (2° cuerpo). Su sucesor, doc-

tor Pedro Nicasio Arias, lo fué, a fs. 1239 (4.° cuerpo) del llamamiento de autos para definitiva de fs. 1031 vuelta; de la sentencia de 1.ª Instancia a fs. 1253: de la concesión de recurso a fs. 1257 vuelta y 1260 vuelta, siendo a la vez emplazado para ante el Superior. Ante éste, el señor Fiscal, doctor Carlos M. Avila *adhirió* a fs. 1307, a la expresión de agravios del representante de la empresa del puerto y del Gobierno Nacional; fué notificado a fs. 1362 vuelta de la sentencia de 2.ª Instancia, *adhiriendo* a fs. 1364 al recurso interpuesto por aquél, para ante la Suprema Corte; y a fs. 1365, la Cámara, al conceder dicho recurso, reconoció y declaró parte a la Nación, de lo que se le notificó igualmente. Ante la Corte, el señor Procurador General, doctor Julio Botet, a fs. 1383 (dictamen que no está en el tomo 126, pág. 82 citado de los Fallos de la Corte), reitera su opinión de la legitimidad de la representación, en primer término, del doctor Carlos Silveyra, por el Gobierno Nacional, "colocando en segundo término la intervención del Ministerio Fiscal, como representante del Gobierno Nacional en los asuntos en que es parte, de conformidad a lo que prescribe el art. 1.° de la ley 3367". Viene a fs. 1408 la sentencia de la Suprema Corte. Y de fs. 1423 adelante la incidencia del desistimiento, en que los señores Fiscales de primera y segunda instancia tuvieron también escrupulosa intervención a fs. 1439 vuelta, 1448 vuelta, 1449, 1459 vuelta, 1487 vuelta, 1471 vuelta (la Cámara mandó intervenir al Fiscal de la instancia); notificándose, por último, la sentencia de este Tribunal a fs. 1483 vuelta. En estos expedientes, como se sabe, se discutió en la forma referida la intervención conjunta de los ahora demandados, la cuestión del dominio de la cosa a expropiarse, la isla del Espinillo.

6.° Conforme a lo sostenido por el señor Procurador de la Corte, en el recordado dictamen, y a la doctrina y jurisprudencia de ésta, entre otros, en sus fallos (en casos análogos al del tomo 126, pág. 82 del juicio, antecedente del actual), de los

tomos 131, pág. 207; y 134, págs. 110 y 293, ha quedado establecido que la Nación es y ha sido parte cuando, en un juicio de expropiación para la construcción del puerto del Rosario, han intervenido los procuradores fiscales en todas las instantancias, independientemente de la intervención del representante particular del Gobierno Nacional y de la empresa constructora. Las opiniones en contra del ex Procurador General de la Corte, doctor José Nicolás Matienzo, invocadas por el señor Fiscal *a quo* a fs. 411 vuelta y 412, fueron desestimadas por aquel Tribunal, como aparece en el último fallo del tomo 134, pág. 293.

7.° La empresa del puerto fué, efectivamente, parte conjunta al Gobierno Nacional en dicho juicio de la expropiación de la isla del Espinillo, según poder presentado en el expediente respectivo, de fs. 1 a 3; pasado ante el escribano señor Arturo Coverton, en 12 de noviembre de 1902, otorgado al doctor Carlos Silveyra por don Abel Julián Pagnard, en representación de "H. Hersent et Fils, Schneider y Cie.", que es el figurante de fs. 75 a 78 de estos autos, para que "proceda a iniciar y proseguir los juicios de expropiación... a fin de obtener la ocupación de los terrenos destinados a las obras del puerto del Rosario... etc.".

8.° Esta situación legal de los entonces expropiantes y ahora demandados en relación a los entonces expropiados y ahora actores, no puede modificarse en consideración tan sólo a los vínculos de derecho que los liguen particularmente, a que los segundos son extraños, como extraña la materia jurídica respectiva a la de la actual *litis contestatio*. Bien dice al respecto el señor Fiscal *a quo* a fs. 415, 3.° párrafo: "Debo hacer notar también que el art. 31 del contrato establece que el costo de las expropiaciones será adelantado por la empresa hasta la suma de $ 100.000; y que no existe en este juicio prueba alguna de que la empresa haya adelantado la suma indicada". Y el señor Fiscal de Cámara, a fs. 487 hace resaltar que no están

en discusión las relaciones creadas por el contrato de concesión y subsiguientes hechos de las partes, entre la empresa del puerto y el Gobierno Nacional. Estas relaciones particulares quedan para ser definidas fuera de este juicio, cuando así lo estimen los interesados.

9.° El defecto legal en la demanda, alegado por el señor Fiscal *a quo*, al haberse omitido el trámite prescripto por la ley N.° 3952, sólo habría sido discutible como excepción dilatoria, atento lo dispuesto en el art. 7.° de la ley N.° 4128. Su pretendida inaplicabilidad por sostenerse que, dictada con posterioridad a la N.° 3981, no podría estar en ella comprendida, no es para el suscripto argumento atendible, dado el texto de su art. 2.° en substitución del 374 de la ley N.° 50, que dice: "Las leyes de procedimientos civiles y comerciales de la Capital de la República serán, en lo adaptable, supletorias de la presente". Se ha referido, pues, este artículo 2.° de la ley 3981, a las leyes que eran, son y sean de procedimientos de la Capital de la República, mientras ella rija, y no tan sólo a las de la fecha de su sanción. Pero, aunque así no fuera, el auto de esta Cámara de fs. 20 y el fallo de la Suprema Corte del tomo 122, pág. 318 hicieron imposible la excepción.

10. La incompetencia de jurisdicción territorial, sosteniéndose que esta demanda debió instaurarse en la Capital de la República, por ser sede del Gobierno Nacional, es inaceptable, pues este juicio es un derivado del de expropiación, referido en el considerando 5.°; como que en el auto de la Cámara, de fs. 1481|2 del respectivo expediente, en su antepenúltimo párrafo, aludido en el auto de fs. 20 del presente, se dejaron a salvo a los entonces expropiados, hoy actores, las acciones para reclamar la indemnización de perjuicios que les hubiera ocasionado el mencionado juicio de expropiación; que es lo de que ahora se trata. Es, pues, el presente una consecuencia inmediata y continuación de aquel juicio, como se resolvió a fs. 20. Debe agregarse que, tratándose de obligaciones solidarias,

aquí está domiciliado uno de los deudores y aquí se realizaron los hechos que las motivaron. Es aplicable también sobre el particular lo expuesto en el considerando anterior relativo al art. 7.° de la ley 4128. La jurisdicción discutible en cualquier estado del juicio es la que procede por razón de la materia o de las personas, pero no la territorial de jueces del mismo fuero.

11. La acción deducida, cuya calificación legal debe hacerse por los hechos que expresa, es la de indemnización de daños y perjuicios, derivados de hechos ilícitos. La producción de aquéllos, en ocasión del juicio del considerando 5.° anterior, origen de éste, es evidente, por haberse mantenido a los dueños de la isla del Espinillo (declarados en la sentencia de la Corte del tomo 126, pág. 82, recordada), desposeídos de la misma durante 17 años, explotándola en su provecho la empresa del puerto, como le fué posible, causándole también disminuciones de superficie y alteraciones perjudiciales, comprobado todo esto en la instancia pasada. Y esa evidencia se corrobora, concluyentemente, cuando se observa que los condenados por la sentencia del Inferior de fs. 426 al abono de cierta indemnización por dichos perjuicios, en sus respectivas expresiones de agravios de fs. 454 y 469, lo olvidan, consintiendo tácitamente la condenación respectiva. Haber creado ese estado de cosas bajo la falsa afirmación, resistida por los expropiados, de ser necesaria dicha isla del Espinillo para los obras del puerto de esta ciudad; y, después de 17 años, venir a imponer la afirmación contraria, es fatalmente un hecho ilícito, en los términos de los arts. 1066 y 1109, Código Civil. La posesión es el ejercicio del derecho de propiedad garantizado por las leyes ordinarias y de policía. El o los hechos ilícitos mencionados, razón de ser de la demanda, no es solamente el desistimiento del juicio de expropiación, sino principalmente la pretensión infundada de ésta, con la desposesión consecutiva durante 17 años. La demanda de expropiación, con la desposesión, habría sido un derecho sólo en el caso de haber sido necesaria la isla referida

para las obras del puerto; y aún así, si posteriormente se hubiera desistido, los desistentes habrían debido responder a la indemnización de los perjuicios causados, si siquiera procedieron con negligencia o imprudencia. La conducta de los expropiantes entonces, ahora demandados, acusa culpa manifiesta que los hace reos de la reparación de los perjuicios causados.

12. Dispone el art. 1069, Código Civil que el daño comprende, no sólo el perjuicio efectivamente sufrido, sino también la ganancia de que fué privado el damnificado por el acto ilícito, etc. Y el ya citado 1109, que la obligación enunciada está regida por las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil. Una de éstas, la del 1081, impone la solidaridad a todos los que han participado en el hecho, como autores, etc., en la reparación del perjuicio. Por lo tanto, no corresponde hacer distribución de responsabilidades entre los demandados, que ellos definirán por separado cuando lo estimen; distribución para la que faltarían antecedentes y que no es materia de la *litis*, como ya se dijo en el considerando 8º.

13. Entre los perjuicios, directos e indudables, causados a los actores con los hechos expuestos en su demanda, están, desde luego, en primer término, las erogaciones del juicio de expropiación, manifiestamente temerario, no por las cuestiones en él debatidas (entre otras la del dominio de la isla), sino por la culpa evidente al sostener que ésta formaba parte del plan o programa de las obras del puerto; cuando los mismos expropiantes entonces, demandados ahora, sostuvieron, 17 años después, que aquello fué su error. La exención de costas en dicho juicio debióse a su naturaleza sumaria y a la novedad de la cuestión del dominio; pero estas no pueden ser óbice ahora para hacer cargar aquellas a quienes, sin razón alguna, las motivaron, confundiendo con su error o malicia a los jueces. Los expropiados no hubieran hecho esas erogaciones causídicas si no hubieran sido demandados con ese falso motivo, que resistieron. Del importe de esos gastos causídicos no se ha dado

prueba, pero no era indispensable desde que los hechos o antecedentes respectivos son inalterables; pudiendo hacerse regular los honorarios, si no lo hubieran sido ya, y practicarse la planilla del sellado, tanto mejor ahora que se haría con intervención de sus deudores.

14. En segundo lugar, debe computarse también como perjuicio real, directo e inmediato, de la ocupación de mala fe que tuvieron los demandados de la isla a expropiarse, la destrucción, por las obras que efectuaron en ella, y disminución de doce hectáreas, en el extremo Norte, de su superficie, la parte más valiosa por su mayor altura, como lo informan el perito de los demandados, ingeniero Laporte y el tercero, ingeniero Cafferata, de fs. 305 vuelta a 307, contestando la pregunta 5ª. propuesta por aquéllos. El valor de esas doce hectáreas debe fijarse en $ 15.000, atento al consignado en 1903, por los hoy demandados, en el expediente de expropiación del considerando 5º. anterior, en el cual por cuatro hectáreas, que eran las únicas de nivel superior que dijeron existir (fs. 175 vuelta, 2º. párrafo), los expropiantes de entonces depositaron $ 5.000.

15. Y en tercer lugar, el perjuicio declarado por el *a quo* en el considerando 8º. de su sentencia, a fs. 430, aceptado o indicado teóricamente por la parte de la empresa del puerto a fs. 20 vuelta, primer párrafo; pero con otro criterio de valuación. En efecto; no hay por qué aplicar en el *sub judice* la ley número 189, de expropiación, ya que no la ha habido, ni se trata de ésta. Los actores habrían podido demostrar el mayor valor alcanzado por su inmueble aún por las mismas obras del puerto o por otra causa cualquiera; pero no lo han hecho en el grado que su perito lo ha expuesto. Hay, empero, en autos antecedentes relativos de que no se puede prescindir. El perito tercero, ingeniero Cafferata, a fs. 369, contestando la pregunta 10ª. de la parte actora, fija valores a la isla del Espinillo, pesos 27.250 para 1903 y pesos 39.650 para 1920, período de la desposesión de sus dueños, los actores y de ocupación de la misma

por los demandados. La cifra media de ambas cantidades es de pesos 33.450, cuyos intereses legales del 7 o|o, en los 17 años de aquel, importan $ 39.805.50. La exclusión hecha por el Inferior del período de la incidencia del desistimiento no es justa, pues hubo razón plausible a la resistencia de los expropiados, como lo demuestra el no haber sido condenados en costas y este mismo juicio. La ilegitimidad o mala fe de la posesión del aludido inmueble por los ahora demandados (art. 2355, Código Civil), se evidenció por ellos mismos, en su carácter de expropiantes, con el desistimiento referido; siéndoles aplicables las sanciones de los arts. 2438, 2439 y 2442 Código Civil.

16. Habiendo éstos negado todo derecho a la indemnización de perjuicios demandada, como se consignó en el considerando 3°. y declarada, como queda, aquélla, las costas se consideran parte integrante de la misma, conforme a la jurisprudencia invariable y universal.

Por tanto: se reforma la sentencia de fs. 426 a 431, del 21 de septiembre próximo pasado, condenando, solidariamente, a los demandados al abono a los actores, dentro de diez días de ejecutoriada ésta, de la suma de cincuenta y cuatro mil ochocientos cinco pesos moneda nacional ($ 54.805), por los conceptos de los considerandos 14 y 15 precedentes; y de los gastos causídicos del juicio del considerando 5°. de que trata el considerando 13, así que se halle ejecutoriada la liquidación respectiva, o si lo estuviere ya, total o parcialmente, dentro del término señalado de diez días, con todas las costas del presente.

José M. Fierro.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 6 de 1925

Y Vistos: Por los fundamentos de las sentencias recaídas en las instancias precedentes en cuanto a las cuestiones previas sobre incompetencia de jurisdicción, defecto legal e improcedencia de la acumulación de acciones; y

Considerando, en cuanto al fondo del asunto:

Que los únicos perjuicios comprobados por los actores durante el juicio son los causados por la pérdida de una parte del terreno de la isla, que fué destruído con motivo de la ejecución de obras de defensa, — y por la ocupación de dicha isla, de cuya expropiación se desistió después de haberla poseído durante varios años.

Que la obligación de los demandados de indemnizar tales perjuicios resulta incuestionable, en principio, por cuanto la destrucción parcial del inmueble se llevó a cabo sin consentimiento de los propietarios, quienes ni siquiera fueron consultados acerca de las obras proyectadas (Código Civil artículos 581 y 587), y porque la posesión de la isla, solicitada y obtenida por los presuntos expropiantes, ha dado por resultado privar a los actores del uso y goce del inmueble de su propiedad, impidiéndoles durante un espacio de tiempo considerable, que lo arrendaran o explotaran. Una solución contraria respecto a cualquiera de estos dos puntos importaria autorizar el uso y destrucción de la propiedad privada, so pretexto de expropiarla, sin la correspondiente indemnización.

Que por lo que respecta al primer capítulo de la indemnización corresponde aceptar la conclusión adoptada por la mayoría de los peritos de que la superficie destruída sólo comprende

doce hectáreas y cincuenta y cuatro áreas del terreno de la isla, y la opinión del perito tercero acerca del valor de dicha tierra (150 pesos por hectárea) por ser la más razonable y equitativa, dadas la naturaleza y situación del inmueble y sus condiciones de aprovechamiento (Dictamen pericial sobre la 6ª. cuestión del demandado, fs. 308, y sobre la 2ª. cuestión del actor, fs. 350).

Que la indemnización debida por el hecho de la ocupación de la isla no debe apreciarse tomando como base las soluciones a que habría tenido que llegarse si la expropiación se hubiera llevado a cabo, toda vez que la renuncia de los demandados a expropiar la isla hizo salir el caso de la órbita de acción restringida de la ley 189 para colocarlo bajo el régimen del derecho común en cuanto regla las obligaciones de los poseedores de inmuebles con relación a los propietarios de los mismos.

Que, en consecuencia, la indemnización adeudada por el hecho de la ocupación de la isla debe comprender todos los frutos percibidos y dejados de percibir por los demandados y, además, los frutos civiles que habrían podido obtenerse de la cosa poseída si el propietario hubiere podido sacar algún beneficio de ella, — desde que en la especie *sub lite* los demandados no pueden ser considerados poseedores de buena fe atento a que no tenían ningún derecho real sobre la isla no han podido estar persuadidos, por ignorancia o error de hecho, de la legitimidad de su posesión (Código Civil, artículos 2355, 2356, 2438, 2439).

Que no habiéndose traído a los autos elementos de juicio que permitan establecer si se han percibido frutos naturales o si se han dejado de percibir por culpa de los demandados durante el tiempo de la posesión, — corresponde limitar la indemnización al precio que hubieran podido obtener los propietarios por el arrendamiento de la isla, es decir, a los frutos civiles mencionados en el artículo 2439 del Código Civil precedentemente citado.

Que para pronunciarse sobre el valor locativo de la isla debe tenerse en cuenta que dicho inmueble carece de valor portuario e industrial como lo demuestra la mayoría de los peritos formada por los ingenieros Laporte y Cafferata y que sólo habría podido utilizarse para la instalación de viviendas de pescadores, pastoreo de haciendas, explotación de cultivos en muy pequeña escala y aprovechamiento de su pobre vegetación arbórea. (Dictamen pericial sobre la 10ª cuestión del demandado, fs. 317 y sobre las cuestiones 2ª y 3ª del actor fs. 350 y 355). En consecuencia, debe juzgarse razonable y aceptarse la opinión del perito tercero señor Cafferata que aprecia en dos mil quinientos pesos anuales el rendimiento que habría podido dar a los propietarios la locación de la isla, dadas sus limitadas aplicaciones posibles (fs. 337).

Que la indemnización por este concepto debe limitarse al tiempo corrido desde la toma de posesión de la isla hasta que se notificó a los propietarios el desistimiento de la expropiación y el propósito de restituirles el inmueble, — no siendo imputable a los demandantes la demora en la realización de este último acto ni por lo tanto, la privación del uso y goce de los demandados durante el espacio de tiempo correspondiente, toda vez que la demora fué ocasionada por la oposición de los actuales demandantes, oposición que en definitiva se declaró injustificada. Por lo tanto, el tiempo de ocupación de la isla que puede computarse útilmente para los actores es el trascurrido entre el 20 de agosto de 1903, fecha de la ocupación y el 3 de noviembre de 1917, en que se notificó a los demandantes el desistimiento de la expropiación del inmueble.

Que al fijar el monto de los perjuicios de que se ha tratado precedentemente no es posible dejar de tener en cuenta que la destrucción de las doce hectáreas y fracción del terreno de la isla fué ocasionada por la construcción de obras de defensa de las cuales los propietarios han reportado incuestionables beneficios, ya sea porque ellas han suprimido el desgaste y des-

trucción paulatina de la isla por la acción constante de las corrientes, ya porque esas mismas obras han favorecido la formación de aluviones que han acrecentado la superficie del inmueble durante el tiempo de su ocupación en una extensión de ciento diez y siete hectáreas (dictamen pericial sobre la cuestión 11ª del demandado, fs. 338), — cuyo valor puede estimarse en siete mil treinta y cinco pesos, de acuerdo con las conclusiones del perito tercero consignadas a fs. 339 vta.

Que tratándose de mejoras cuya utilidad no puede cuestionarse dados los fines que determinaron su ejecución y los resultados obtenidos, los demandados habrían podido repetir su costo hasta la concurrencia del mayor valor que han dado a la isla (Código Civil artículo 2441), por lo que lógica y razonablemente deben ser tenidas en cuenta para reducir hasta la equivalencia de ese mayor valor las obligaciones emergentes de la destrucción parcial y de la ocupación de la isla.

Que en consecuencia, corresponde fijar como indemnización por las doce hectáreas y cincuenta y cuatro áreas de terreno, la suma de un mil ochocientos ochenta y un pesos moneda nacional y por la ocupación de la isla, la de treinta y cinco mil setecientos veinte y seis pesos de igual moneda, de lo que debe deducirse la cantidad de siete mil treinta y cinco pesos valor de las tierras de aluvión formadas a causa de las obras de defensa.

Que no corresponde en el caso dividir la responsabilidad de las dos partes demandadas desde que en relación con los propietarios de la isla han procedido conjuntamente y como igualmente interesadas tanto en el juicio de expropiación como en el de reivindicación de la isla y en el de desistimiento del primero. En consecuencia, han contraído una obligación mancomunada que debe hacerse efectiva como tal sin perjuicio de que entre ellas se repartan oportunamente sus responsabilidades particulares con arreglo a la ley y al contrato que las vincula.

En su mérito se reforma la sentencia apelada, elevándose

a treinta mil quinientos setenta y dos pesos la indemnización que deben satisfacer los demandados. Notifíquese y devuélvase. Repóngase el papel.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Eduardo Acquarone contra don Luis, Agapito y José Balbiani, por usurpación de nombre y falsas enunciaciones.

Sumario: 1°. Las sanciones establecidas en los incisos 7° y 8° del artículo 48 de la ley número 3975, sobre marcas de fábrica, comercio y agricultura, han sido establecidas en defensa del cuerpo social y no de gremios determinados, y dada la amplitud de los términos en que ha sido acordada la acción para querellarse, por el artículo 66 de dicha ley, debe, razonablemente, deducirse que ella puede ponerse en movimiento por toda persona damnificada, aún cuando no revista la calidad de propietario de marca, de fabricante, agricultor o comerciante.

2°. Corresponde a la justicia federal, *ratione materiae*, el conocimiento de una querella en que se demanda la aplicación de las sanciones establecidas en los incisos 7° y 8° de la ley número 3975, sobre marcas de fábrica, comercio y agricultura. (Artículo 2°, inciso 1°, ley 48).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Julio 4 de 1924

Vistos en el acuerdo y Considerando:

1°. Que la Suprema Corte en el fallo de fojas 206 ha declarado que: "las cuestiones que pueden suscitarse con motivo del uso indebido del nombre de una persona que no revista la calidad de fabricante, agricultor o comerciante, *son extrañas* a la ley 3975, y por ende, *a la jurisdicción de los tribunales nacionales*".

2.° Que esta Cámara ha declarado definitivamente en su fallo de fojas 182, que el señor Acquarone no es agricultor, comerciante o industrial, o que en autos no está probado que lo sea; cuestión de hecho, que la Suprema Corte considera extraña a su jurisdicción conforme a su constante jurisprudencia. Luego entonces debe concluírse, de acuerdo con aquella declaración, que el presente caso, no corresponde a la jurisdicción federal *ratione materiæ*.

3.° Que sin embargo, la Suprema Corte teniendo en cuenta que algunas disposiciones de un carácter peculiar dentro de la economía de la ley de marcas, han sido introducidas y están destinadas a satisfacer necesidades de defensa del cuerpo social, más bien que a salvaguardar el interés particular del gremio mercantil, y dada la amplitud de los términos en que ha sido acordada la acción para querellarse (art. 66, ley citoda), concluye que esa acción puede ponerse en movimiento por toda persona que resulte perjudicada por las falsas enunciaciones que la ley se ha propuesto reprimir, sea o no propietario de marca, comerciante, agricultor o fabricante, por lo cual revoca la sentencia de fs. 182, en cuanto a la querella, y ordena que bajen los autos para que esta Cámara falle al respecto conforme la primera parte, art. 16, ley 48.

4.° De acuerdo a estos antecedentes cabe racionalmente pensar que la Suprema Corte entiende que, si este caso no corresponde a la justicia federal por razón de la materia, como lo ha declarado, puede corresponder por razón de las personas; y así se explica que después de aquella declaración mande bajar los autos para que la Cámara resuelva; de otro modo su fallo resultaría contradictorio, lo que no puede ni suponerse siquiera.

5.° Que en estos autos no está comprobada la procedencia del fuero federal por razón de las personas, es decir, no consta que haya entre ellas diversa vecindad o distinta nacionalidad. Y además, la querella no se funda en el art. 66 citado, pues el querellante en ninguna parte de sus escritos ha invocado ni siquiera incidentalmente, la disposición contenida en dicho artículo.

Por tanto, se declara la incompetencia del tribunal por no estar acreditado el fuero, sin costas, dada la índole de las cuestiones debatidas. Notifíquese y devuélvanse al Juzgado de origen donde se repondrá el sellado. — *Luis V. González.* — *Carlos Seglimann.* — *Manuel Carrillo*: en disidencia.

Disidencia

Rosario, Julio 14 de 1924

Considerando:

1.° Que revocada la sentencia de fs. 182 a 183 "en la parte relativa a la querella fundada en el art. 48, inciso 7° y 8° de dicha ley" (3975) y ordenado que se devuelva el expediente para el juzgamiento del caso en esa parte (Art. 16 de la ley 48) — es indudable que la Suprema Corte ha entendido que la cuestión a decidir, bajo el aspecto indicado, no es extraña a la jurisdicción federal. El hecho de que haya coincidido con la sentencia apelada en cuanto a la inteligencia que ésta atribuyó a

la disposición del art. 56 de la citada ley 3975. no importa en manera alguna contradicción con el pronunciamiento explícito respecto a la procedencia de la querella fundada en el artículo 48 de la misma: son, por el contrario, soluciones perfectamente armónicas y concordantes dentro de la legislación vigente aplicada.

2.° Que, en efecto, según la mejor doctrina informativa de la ley en cuestión, que el fallo aludido pone de manifiesto, éste tiene doble fin o dos propósitos principales: protejer especialmente al comerciante, fabricante o agricultor en su calidad de tales, contra la competencia desleal en sus múltiples variedades; y amparar y defender, a la vez, al público contra el engaño de que puede ser víctima, resultante de las falsas enunciaciones referentes a la substancia, procedencia, etc., de las mercaderías con marca registrada que los comerciantes ofrecen en venta. De acuerdo a estos dos fines esenciales, la ley crea también dos acciones para hacer valer los derechos que consagra; y de ahí que la presente contienda pueda ser extraña a la ley invocada y a la jurisdicción federal contemplada desde el primer punto de vista, y no lo sea desde el segundo; vale decir, como querella de un particular interesado a justo título, contra un comerciante que trata de engañar al público, realizando hechos incriminados por la ley.

3.° Que la adopción de este temperamento, o como dice la Suprema Corte, la intercalación de los preceptos mencionados en beneficio público, no desnaturaliza la ley, sino que la complementa, dándole mayor seriedad y eficacia. Es evidente que el Estado al garantizar a los comerciantes, industriales y fabricantes la propiedad y uso exclusivo de una marca, no ha cerrado los ojos a los intereses del público, abandonándolo a las contingencias peligrosas del lucro comercial; no ha querido que la marca sirva como velo detrás del cual se oculten falsedades perjudiciales; y si la garante y proteje su uso, es a condición de que se respete la alta autoridad que interpone en bene-

ficio de la colectividad, sin complicarla en manejos que no puede ni debe tolerar.

4.° Que en conformidad con estos principios informativos, el art. 66 de la repetida ley atribuye en términos amplios la acción para querellarse a los particulares interesados, sin distinguir si son o no comerciantes, fabricantes o industriales, ni si tienen o no el privilegio del uso exclusivo de alguna marca; y el art. 48 señala con la misma generalidad los hechos y actos prohibidos, estableciendo las penas en que incurren sus autores: todos aquellos, dice el inciso 7°, que con intención fraudulenta ponga o hagan poner en la marca de una mercadería, una enunciación o cualquier designación falsa con relación a la naturaleza, calidad, cantidad, número, peso o medida o lugar o país en el cual haya sido fabricada, — serán castigados, etc. Evidentemente, pues, estos preceptos definen un delito especial y crean una acción también especial y consecuente, que puede ejercitarse por cualquier particular interesado, como lo ha sido en el caso de autos por el querellante, sin necesidad de probar previamente su calidad de comerciante propietario de marca determinada. Y es claro que si el delito y la acción correspondiente están regidos por la ley 3975 y no por ninguna otra, el caso suscitado es de la competencia de la justicia federal *ratione materiae*, en virtud de lo dispuesto por el art. 2°, inciso 1° de al ley 48.

Por esto, y los fundamentos de hecho y de derecho de la sentencia apelada que se dan por reproducidos aquí en lo pertinente, se la confirma, con costas. Notifíquese, etc.

Manuel Carrillo.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, 31 de Octubre de 1925

Suprema Corte:

En la querella que sigue don Eduardo Acquarone contra los señores Luis, Agapito y José Balbiani, por usurpación de nombre y falsas enunciaciones, la parte actora recurre para ante V. E. de la sentencia pronunciada por la Exma. Cámara Federal del Rosario, por la cual declara su incompetencia por no estar acreditado el fuero.

Es la segunda vez que viene este expediente a conocimiento de V. E., por igual causa, no obstante corresponder al fuero federal su substanciación *ratione materiæ*.

En el fallo de fecha 12 de diciembre de 1923 (fs. 206) se revoca la de primera sentencia de la Cámara en la parte relativa a la querella fundada en el art. 48, incisos 7° y 8° de la ley 3975. V. E. mandó devolver los autos al tribunal de su procedencia a los fines de la primera parte del art. 16 de la ley número 48, vale decir, para su nuevo juzgamiento.

La Cámara, en la sentencia dictada por mayoría de sus miembros, (fs. 227) insiste en mantener la incompetencia de la jurisdicción federal, por razón de la materia, a pesar de los términos claros en que está redactado el citado fallo de fs. 206, que no deja lugar a dudas en ese sentido, y sobre el cual no se puede volver por haber adquirido la autoridad de la cosa juzgada.

Por lo expuesto, corresponde revocar la sentencia de fs. 227 y devolver los autos a la Exma. Cámara a los efectos correspondientes, si V. E. no prefiriera hacer uso de la facultad que le confiere la segunda parte del art. 16 de la ley número 48, en cuyo caso soy de opinión que debe confirmarse, por sus fundamentos, la sentencia de fs. 144.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 6 de 1925

Vistos y Considerando:

Que en el pronunciamiento dictado por esta Corte a fojas 206 se llegó a la conclusión de que para el ejercicio de las acciones encaminadas a obtener la efectividad de las sanciones establecidas en el artículo 48, incisos 7º y 8º de la ley número 3975 no era necesario ser propietario de marca, comerciante, agricultor ni fabricante, bastando, para tal finalidad, que la persona que ponga en movimiento la acción haya sido perjudicada por las falsas enunciaciones que la ley se ha propuesto reprimir.

Que a mérito de la consideración precedentemente mencionada y teniendo en cuenta que el querellante fundaba su acción en el hecho de haberse usado indebidamente su nombre en una marca con falsas enunciaciones sobre la procedencia del producto, esta Corte revocó la sentencia de fojas 182 en cuanto declaraba la improcedencia *in limite* de la acción fundada en los recordados incisos del artículo 48; y devolvió los autos a los fines determinados en la primera parte del artículo 16 de la ley número 48, esto es, para que el tribunal *a quo* se pronunciase sobre las cuestiones relativas al fondo de la causa, como ser, la existencia de las falsas enunciaciones, el uso abusivo del nombre, y en su caso, sobre la aplicación de las sanciones de la ley.

Que dicho tribunal, en vez de pronunciarse sobre la materia principal de la causa, ha declarado la incompetencia de la justicia federal, tanto por la razón de la materia como por razón de las personas, invocando en apoyo de lo primero un pasaje de la sentencia de la Corte, y de lo segundo, la circuns-

tancia de no haberse acreditado en el juicio los hechos indispensables para fundar dicha jurisdicción.

Que la jurisdicción *ratione materiæ*, de la justicia federal no puede considerarse dudosa en el presente caso, como quiera que se demande la aplicación de sanciones establecidas en una ley especial del Congreso como es la ley número 3975, y en la que necesariamente se ejercitan acciones emergentes de dicha ley (artículo 2°, inciso 1° de la ley número 48).

Que la frase transcripta en el primer considerando de la sentencia recurrida de la que se pretende deducir una opinión de esta Corte adversa a la jurisdicción de los tribunales nacionales para entender en la presente causa, se refiere exclusivamente a la acción que se pretendía ejercitar fundada en el artículo 56 de la ley de marcas número 3975, como se infiere, lógicamente, del todo el contexto de la resolución y especialmente de que a renglón seguido se hace constar que ese principio en virtud del cual la ley sólo proteje el nombre de las personas cuando revisten la calidad de fabricantes, agricultores o comerciantes, no rige ni puede ser sustentado tratándose de las sanciones establecidas en los incisos 7° y 8° del artículo 48 de la mencionada ley federal, las que han sido establecidas en defensa del cuerpo social y no de gremios determinados y que dada la amplitud de los términos en que ha sido acordada la acción por el artículo 66, debe razonablemente, deducirse que ella puede ponerse en movimiento por toda persona damnificada, aún cuando no pertenezca a ninguna de las profesiones indicadas.

Que pudiendo depender la solución del presente caso de la decisión de cuestiones de hecho que por su naturaleza son extrañas en principio al recurso extraordinario, el tribunal considera que no habría conveniencia en avocarse, por ahora, el conocimiento sobre el fondo del asunto.

En su mérito y de acuerdo con los fundamentos consigna-

dos en la disidencia de fojas 229 y con lo dictaminado por el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada de fojas 227, declarándose que la justicia federal es competente para conocer en la causa. — Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia a los fines expresados en el fallo de fs. 206, debiendo reponerse allí el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA.

Don Enrique Astengo en autos con don Pascual Caeiro, sobre repetición de pago. — Recurso de hecho.

Sumario: El desconocimiento del derecho que el recurrente fundaba en una ley provincial de pavimentación y en una ordenanza municipal, no puede dar nacimiento a una cuestión federal a los fines del recurso autorizado por el artículo 14 de la ley número 48 y artículo 6º de la ley 4055.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 13 de 1925

Vistos en el acuerdo y considerando:

Que no aparece de la presente queja que el pronunciamiento de la Cámara Federal de Apelación sea incompatible con las conclusiones a que había llegado esta Corte en el recurso que le fué traído precedentemente.

Que el desconocimiento del derecho que el recurrente fundaba en la ley provincial de pavimentación y en una ordenanza municipal no puede dar nacimiento a una cuestión federal a los fines del recurso autorizado por el artículo 14 de la ley número 48 y artículo 6.° de la ley 4055.

Que a mayor abundamiento procede agregar que según resulta de la exposición del apelante la sentencia de que ha recurrido se limita a aplicar el fallo anterior de la Corte dictado en este mismo juicio, sin desconocer su validez y sin contrariar sus fundamentos, toda vez que dicho fallo había ya desconocido la eficacia del derecho que el recurrente había hecho valer en el juicio apoyado en las leyes locales, por lo que es también extraño al recordado recurso extraordinario conforme a lo reiteradamente resuelto. (Fallos: tomo 99, página 170, y tomo 107, página 282, entre otros).

En su mérito, se declara improcedente la queja deducida. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Juan Toso y otros contra la provincia de Mendoza, sobre devolución de dinero.

Sumario: La patente establecida por el artículo 11 de la ley número 703 de la Provincia de Mendoza, a todo exportador de uva que no sea de mesa, constituye, en el hecho, un impuesto al producto mismo, y dados los términos de dicha disposición impositiva, el gravamen aparece establecido con abstracción de toda venta o negociación del mencionado producto, vale decir, que el impuesto no se propone gravar la circulación económica de esa parte en la

riqueza local, sino exclusivamente el acto de su extracción de la provincia, o sea, la circulación territorial. En consecuencia, tal impuesto o patente, en cuanto él se hace efectivo en el momento de exportarse la uva del territorio de la provincia y con motivo u ocasión del acto de extracción, siendo su pago un requisito esencial para que los frutos puedan salir, reviste todos los caracteres de un gravamen al tráfico interprovincial, de un verdadero impuesto de exportación, repugnante a los artículos 10, 11, 67, inciso 12 y 108 de la Constitución.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1925

Y Vistos:

Don Francisco J. Tollo por los señores Juan Toso, Aurelio Podestá, Francisco Granata y Pedro Mazzocone, demandan a la provincia de Mendoza por repetición de sumas de dinero pagadas bajo protesta en virtud de una patente establecida por el artículo 11 de la ley número 703 de la expresada provincia, de fecha 1.° de diciembre de 1916, y reglamentada por los artículos 25 y 26 del decreto del 29 de enero de 1917. Reclaman, asimismo, los intereses y las costas del juicio.

Afirman que dichas sumas, acreditadas con los respectivos recibos de pago, se descomponen en la siguiente forma: a) Pagado por don Juan Toso, un mil ochocientos cuarenta y dos pesos con seis centavos; b) Pagado por don Aurelio Podestá, ocho mil novecientos siete pesos con noventa y nueve centavos; c) Pagado por don Francisco Granata, dos mil setenta y un pesos con sesenta y ocho centavos; y d) Pagado por don Pedro Mazzaccone, nueve mil novecientos seis pesos con setenta

y cinco centavos, formando un total de *veinte y dos mil setecientos veintiocho pesos con cuarenta y ocho centavos moneda nacional de curso legal.*

Que la inconstitucionalidad del impuesto cuya devolución reclaman, resulta de su repugnancia con los artículos 10, 11 y 108 de la Constitución Nacional, como así se ha reconocido por sentencias de este tribunal, recaídas en juicios análogos, entre otros, el seguido por Mazzoccone, Granata y Toso, contra la misma provincia, fallado el 18 de noviembre de 1921.

Que piden, en consecuencia, que se tenga por entablado este juicio, y en su oportunidad se condene a la provincia de Mendoza al pago de la suma reclamada, con intereses y costas.

Correspondiento a esta Corte el conocimiento del pleito, por ser la demandada una provincia y hallarse el caso regido por la Constitución (arts. 100 y 101), se dió traslado de la demanda al Gobierno de la Provincia de Mendoza, quien por intermedio de su representante, expresa a fojas 150: que no ha recibido instrucciones de ninguna clase de su representado, ni tiene defensa alguna que oponer al cobro que se gestiona, por cuanto esta Corte ha establecido en sentencia anterior, que la provincia de Mendoza está obligada a efectuar el pago en las condiciones exigidas por el actor, y dejando así contestada la demanda, pide se provea lo que corresponda, llamándose, en consecuencia, autos para definitiva a fs. 155 vta.

Y Considerando:

Que aparte de que la contestación del representante de la Provincia importa en los términos transcriptos un reconocimiento expreso de las acciones y derechos en que el actor funda su demanda, procede también considerar que el caso de autos versa sobre la misma materia, comprende iguales antecedentes y guarda completa identidad con el resuelto por esta Corte en 18 de noviembre de 1921, en la causa seguida por

Mazzoccone, Granata y Toso, contra la misma provincia, por restitución de sumas de dinero, provenientes de los mismos impuestos, declarados inconstitucionales en aquel caso, por fundamentos y consideraciones que siendo innecesario transcribir *in extenso*, se dan aquí por reproducidos por su pertinente aplicación al *sub judice*. (Tomo: 135, página 272).

Por lo expuesto, y habiendo lugar a la demanda, se declara: Que la Provincia de Mendoza debe devolver a los demandantes dentro del término de diez días, las siguientes sumas en moneda de curso legal, con más los intereses a estilo del Banco de la Nación, desde la fecha de la notificación de la demanda: a) Un mil ochocientos cuarenta y dos pesos con seis centavos, a don Juan Toso; b) Ocho mil novecientos siete pesos con noventa y nueve centavos, a don Aurelio Podestá; c). Dos mil setenta y un pesos con sesenta y ocho centavos, a don Pedro Granata, y d) Nueve mil novecientos seis pesos con setenta y cinco centavos, a don Pedro Mazzoccone. Las costas en el orden causado, atenta la forma en que ha sido contestada la demanda. — Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Ford Motor Company, apelando de una resolución de Aduana. Recurso de hecho.

Sumario: Los artículos 1066, 1068 y concordantes de las ordenanzas de Aduana se limitan a establecer el procedimiento para la iniciación de la vía contenciosa ante la Justicia Nacional en los casos en que la resolución de Aduana fuera condenatoria, y la jurisprudencia de la Corte Suprema tiene establecido que no procede el recurso extraordi-

nario del artículo 14 de la ley 48 contra una resolución que interpreta y aplica el procedimiento en el orden nacional, no impugnado de inconstitucionalidad.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 13 de 1925

Autos y Vistos. Considerando:

Que para fundar el recurso de hecho por denegación del extraordinario por la Cámara Federal de Apelación de la Capital en los autos seguidos por la Ford Motor Company, apelando de una resolución de Aduana, se alega que se ha cuestionado la inteligencia con que procede aplicar los artículos 1066, 1068 y concordantes de las Ordenanzas de Aduana, que son ley del Congreso.

Que las disposiciones citadas se limitan a establecer el procedimiento para la iniciación de la vía contenciosa ante la Justicia Nacional en los casos en que la resolución de Aduana fuera condenatoria.

Que como lo ha hecho constar esta Corte, no procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley número 48 contra la resolución de una Cámara Federal que interpreta y aplica el procedimiento en el orden nacional, no impugnado de inconstitucionalidad. (Fallos: tomo 120, página 205; tomo 127, página 246; tomo 131, página 69, considerando 3.°).

Que no puede autorizar ese recurso la invocación del artículo 18 de la Constitución que no ha sido hecha en el pleito, como lo requiere la ley (artículo 14, ley número 48), sino

después de terminado. (Fallos: tomo 75, páginas 183 y 404; tomo 104, página 146; tomo 112, página 24, y otros).

Por ello se declara improcedente la queja deducida. — Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ.

Don Pedro V. Mórtola. Recurso de "habeas corpus"

Sumario: 1.° El Honorable Congreso ha podido dictar las leyes concernientes a la fuerza armada de la Nación, a mérito de lo dispuesto en los incisos 23 y 24, artículo 67 de la Constitución, con la facultad para formar reglamentos y ordenanzas para el Gobierno de las fuerzas de línea de tierra y de mar.

2.° No procede el recurso de *habeas corpus* contra una orden de detención impartida por la autoridad militar competente.

3.° La cuestión de si el inculpado revistía o no carácter militar en el momento de la infracción atribuída, a mérito de hallarse suspendido de su empleo, debe ser alegada y resuelta por el tribunal militar, que conoce de la causa con la jurisdicción que le da la ley para apreciar las excepciones del inculpado.

Casos Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ DE INSTRUCCIÓN

Buenos Aires, Agosto 24 de 1925

Autos y Vistos:

El presente recurso de *habeas corpus*, interpuesto por el doctor Lorenzo A. Barros, favor del subteniente Pedro A. Mórtola, detenido en la Alcaidía del Palacio de Justicia.

Considerando:

Que ante este juzgado tramita el sumario seguido contra el citado Mórtola, a quien se le imputa el delito de atentado a la autoridad, llevado a cabo el día 16 del corriente en jurisdicción de la sección 5.ª de Policía, habiéndose concedido la excarcelación del mismo bajo caución juratoria de conformidad con lo dispuesto en la ley 11.177.

Que según se afirma en el escrito de fs. 1, no obstante haberse ordenado por este tribunal, la libertad del citado Mórtola, como consecuencia de la excarcelación concedida, se ha mantenido su detención en virtud de haberlo así solicitado el señor Jefe de Policía, siendo este hecho el que fundamenta la petición de *habeas corpus*.

Que del informe del jefe de Policía, corriente a fs. 10, se desprende que dicho funcionario ha recibido un pedido del Director General del Personal del Ministerio de Guerra, en el sentido de que el expresado subteniente Mórtola sea puesto a disposición del señor Ministro respectivo, a efecto de ser juzgado por los delitos militares en que ha incurrido, lo que aparece corroborado por este último funcionario en la nota agregado al proceso sobre atentado a la autoridad, cuya copia corre agregada a fs. 13 y en la que se solicita la remisión de dicho oficial al regimiento 3. ºde Infantería.

Que si bien el suscripto sostuvo al resolver el incidente de excarcelación a que antes se ha hecho referencia, que el pedido del señor Ministro de Guerra ya mencionado, no obstaba a la resolución favorable de dicho incidente, la situación que posteriormente se ha creado como consecuencia de la orden recibida de las autoridades militares por el Jefe de Policía, referente al mantenimiento de la detención de Mórtola, es la que debe contemplarse a efecto de establecer si esa orden emana de autoridad competente y puede, por consiguiente, restringir legalmente la libertad del citado oficial.

Que a este respecto debe establecerse, en primer término, que no existe motivo alguno para considerar que ha sido desacatado este juzgado como se insinúa en el escrito de fs. 1, al mantenerse la detención de Mórtola, después de ordenada su excarcelación, desde que *otra causa independiente y ajena por completo al hecho en que el suscripto conoce*, es la que da motivo a esa detención, según así resulta de los informes respectivos antes mencionados.

Que entrando a considerar la orden por la cual se dispone la detención del subteniente Mórtola, cabe observar ante todo que aún cuando en el expresado escrito de fs. 1, se afirma que el mismo ha perdido su estado militar en virtud de encontrarse suspendido de su empleo, la Ley Orgánica del Ejército, establece claramente que dicho estado militar sólo se pierde por la baja a solicitud del interesado; por condena a la pena de destitución, ya sea de tribunales militares o del Presidente de la República y por condena de tribunales civiles o penas equivalentes a las que llevan por accesoria la destitución. (Ver ley 4707, art. 19, incisos 1.°, 2.° 3.° y 4.°).

No aparece, por lo tanto, demostrado que el indicado subteniente, no obstante la suspensión de que se hace mérito, haya perdido su estado militar, y en tal situación no puede desconocerse la procedencia de la orden de detención emanada de un superior jerárquico, máxime cuando ella es impartida

por el Ministro de Guerra, que tan alta autoridad ejerce en el orden militar.

Que el Código de Justicia Militar vigente establece en el título VII, art. 312: "que toda persona sospechada de ser autor o cómplice de un delito sujeto a la jurisdicción de los tribunales militares, puede ser detenida mientras se practique las primeras diligencias tendientes a poner en claro su culpabilidad", disponiendo el 313 "que la detención puede ser ordenada por las autoridades o Jefes Militares, a quienes compete disponer la instrucción; por cualquier militar de graduación superior al acusado en caso de urgencia o de delito flagrante, y por el Juez instructor."

Ahora bien; el art. 179 del mismo Código determina que la orden de proceder a la instrucción de un sumario emanará en la Capital de los *Ministros de Guerra o Marina* o de los funcionarios o empleados militares que ellos expresamente designen, de modo que desprendiéndose de los informes de fs. 10 y fs. 13, que el subteniente Mórtola, aparte del atentado a la autoridad que se le imputa y que ha dado motivo a la intervención de este tribunal, debe ser juzgado por otros hechos que corresponden a la jurisdicción militar, forzoso es admitir que la orden de detención que invoca el señor Jefe de Policía en su informe ya citado ha sido impartida por autoridad competente y que, por consiguiente, no puede legalmente prosperar el recurso interpuesto a su favor.

Que prescindiendo de las anteriores consideraciones, con posterioridad a la presentación del escrito de fs. 1, se ha recibido en la causa por atentado a la autoridad seguida contra Mórtola una comunicación del señor Juez de Instrucción Militar, en la que se hace saber que ha dicho oficial se le instruye sumario por insubordinación a mano armada y se solicita su remisión en calidad de detenido al regimiento 5.° de Infantería, manifestando el señor Juez oficiante que el pedido se hace de acuerdo con lo dispuesto por el art. 122 del Código de Justicia Militar.

En mérito de lo expuesto, de conformidad con lo solicitado por el señor Agente Fiscal en su dictamen de fs. 11 y lo dispuesto en el artículo 635, inciso 1.° del Código de Procedimientos Criminales, resuelvo no hacer lugar al recurso de *habeas corpus*, interpuesto en el escrito de fs. 1. Hágase saber.

I. C. Irigoyen.

Ante mí: *Horacio Ortiz Rosquellas.*

VISTA DEL FISCAL DE CÁMARA

Excma. Cámara:

Resultando de las actuaciones producidas que el subteniente don Pedro V. Mórtola, no ha perdido su estado militar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19 de la ley 4707 y que, por lo tanto, la orden de detención impartida lo ha sido por autoridad competente, como se demuestra en el auto apelado, considero que debe V. E. confirmarlo, por estar arreglado a derecho.

M. S. Beltrán.

SENTENCIA DE LA CÁMARA EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL

Buenos Aires, Septiembre 8 de 1925

Y Vistos:

Por sus fundamentos y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Fiscal de Cámara, se confirma el auto apelado de fojas 13. Devuélvase y repóngase el papel. — *Oribe.* — *Ortiz de Rosas.* — *Luna Olmos.* — Ante mí: *A. C. Beruti.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 9 de 1925

Suprema Corte:

El presente recurso extraordinario de apelación deducido en el de *habeas corpus* interpuesto a favor del subteniente Pedro V. Mórtola ante el Juzgado de Instrucción en lo Criminal de la Capital de la Nación, es procedente por cuanto resulta de autos que se ha invocado oportunamente contra la orden de detención de aquél, la garantía que acuerda el art. 18 de la Constitución Nacional, siendo la sentencia definitiva dictada en la causa, contraria al derecho alegado (arts. 14 y 15 de la ley número 48).

En cuanto al fondo del asunto:

La orden de detención ha sido impartida, según constancias de autos, por la autoridad militar competente para decretarla, a los fines de que el expresado militar sea procesado por el delito de insubordinación a mano armada en que hubiere incurrido con motivo de un incidente tenido con un superior jerárquico del Ejército de la Nación (Código de Justicia Militar; arts. 179, 312 y 313).

En lo que respecta a la cuestión de incompetencia que se insinúa para sostener la de los tribunales militares en razón de la naturaleza del delito imputado y de la situación militar del acusado, sometido en el momento de su detención al cumplimiento de una pena militar disciplinaria anterior, de suspensión, es cuestión que no puede resolverse en este recurso, creado exclusivamente para investigar si existe o no la orden escrita de detención y si ella emana de autoridad competente.

Lo contrario importaría pronunciarse sobre la existencia

o inexistencia y naturaleza del delito, inaceptable, ésto, dentro del procedimiento sumarísimo del recurso deducido.

Opino, por tanto, que corresponde confirmar la sentencia en la parte que ha podido ser materia de apelación. (Código de Procedimientos en lo Criminal, art. 635).

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1925

Vistos y Considerando:

Que el recurso interpuesto y concedido se ha fundado en la incompetencia de los tribunales militares para juzgar al subteniente Mórtola impugnándose de inconstitucionalidad todo el Código de Justicia Militar "por haber sido dictado por el Congreso sin facultad para hacerlo" y porque, aún cuando fueran constitucionales esas leyes, el inculpado habría perdido, aunque temporariamente, su carácter militar.

Que como lo consigna la defensa, esta Corte ha reconocido que el H. Congreso ha podido dictar las leyes concernientes a la fuerza armada de la Nación, a mérito de lo dispuesto en los incisos 23 y 24, artículo 67 de la Constitución, con la facultad para formar reglamentos y ordenanzas para el gobierno de las fuerzas de línea de tierra y de mar. (Fallos: tomo 101, página 354).

Que como lo expresa el dictamen de fs. 35, la orden de detención ha sido impartida por la autoridad militar competente para decretarla a fin de que el subteniente Mórtola sea procesado por el delito de insubordinación a mano armada en que hubiere incurrido con motivo de un incidente tenido con

un superior jerárquico del ejército de la Nación. (Código de Justicia Militar, artículos 179, 312 y 313).

Que si el inculpado revestía o no carácter militar en el acto de la infracción que se le atribuye, a mérito de la suspensión invocada, debe ser alegado y resuelto por el tribunal militar que conoce de la causa con la jurisdicción que le da la ley para apreciar las excepciones del inculpado. (Fallos, tomo 23, página 458; tomo 70, página 152; tomo 91, página 249).

Por ello y lo disctaminado por el señor Procurador General se confirma la resolución apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al juzgado de origen, donde se repondrá el papel. (Art. 43, ley número 11.290).

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Pedro Mórtola, en las causas seguidas en su contra, por insubordinación a mano armada con superiores jerárquicos y atentado a la autoridad policial.

Sumario: Un incidente sobre inhibitoria de jurisdicción promovido ante un tribunal y denegado, no puede ser traído a la decisión de la Corte Suprema por vía del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48. (Ello importaría decidir una contienda de competencia que no habría sido substanciada en la forma determinada por la ley).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADÓR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 10 de 1925

Suprema Corte:

Con motivo del proceso que se sigue al subteniente don Pedro Victorio Mórtola ante el Juzgado de Instrucción en lo Criminal de la Capital de la Nación, el defensor del procesado ha planteado ante el juez a fs. 1 del presente incidente, una cuestión de competencia por inhibitoria, a fin de que dicho magistrado se avoque el conocimiento de un proceso contra el expresado Mórtola, que se le sigue ante la Justicia Militar con motivo del delito de insubordinación a mano armada contra superiores jerárquicos que se le imputa como cometido en un incidente en la vía pública que ha determinado la formación del proceso ante el Juez de Instrucción referido por atentado a la autoridad policial.

Este magistrado ha desestimado la petición del defensor por entender que no corresponde a su jurisdicción el juzgamiento de la causa referida.

Como se ve, se trata de la comisión de dos delitos, uno de insubordinación a mano armada contra los superiores militares y otro de desacato a la autoridad policial.

La presente no es, pues, una contienda de competencia que pueda llegar a resolución de V. E. para ser dirimida en ejercicio de la facultad que acuerda a esta Corte Suprema el art. 9 de la ley número 4055.

No lo es porque ni ha quedado trabada cuestión alguna de competencia entre los dos magistrados que intervienen en las causas, como lo exige el art. 45 y siguientes de la ley número 50, sobre procedimientos federales, ni dichos magistrados se atribuyen o desconocen mutuamente jurisdicción para conocer en sus respectivas causas, el Juez de Instrucción en la

de desacato a la autoridad policial, y el de Justicia Militar en la de insubordinación a mano armada.

Por recurso extrordinario del artículo 14 de la ley número 48 tampoco creo que pueda V. E. conocer en esta causa para revisar la sentencia dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal (S. C. N. T. 122, página 244).

Dicho tribunal, interpretando y aplicando disposiciones de derecho común, ha declarado que el conocimiento de la causa no es de su jurisdicción. La decisión es, pues, favorable a la procedencia del fuero de excepción, es decir, del militar.

Y es sabido que son irrevisibles por esta Corte Suprema las resoluciones que dicten los Tribunales Superiores apreciando su propia jurisdicción. Habiéndose elegido por el defensor la vía inhibitoria para resolver la cuestión de competencia que planteó, la resolución dictada por la Cámara causa ejecutoria y no puede traerse a esta Corte Suprema en revisión, por cuanto ella no deniega fueros ni garantías de carácter federal.

Por lo expuesto, soy de opinión que el recurso de apelación interpuesto ha sido mal concedido para ante V. E.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1925

Y Vistos, Considerando:

Que un incidente sobre inhibitoria de jurisdicción promovido ante un tribunal y denegado, no puede ser traído a la decisión de esta Corte por vía del recurso extraordinario del artículo 14 de la ley número 48, porque importaría decidir una contienda de competencia que no habría sido substanciada en

la forma determinada por la ley. (Fallos: tomo 122, página 244).

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se declara mal concedido el recurso. — Notifíquese y devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M Laurencena.

Don Pedro V. Mórtola. Su excarcelación bajo caución juratoria.

Sumario: No tiene carácter de definitiva a los fines del recurso extraordinario el artículo 22 del Código de Procedimientos en lo criminal, una resolución que decide un incidente de excarcelación bajo caución juratoria

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 15 de 1925

Suprema Corte:

Sólo son apelables para ante V. E. por vía del recurso extraordinario que acuerda el art. 14 de la ley 48, las sentencias definitivas dictadas por los tribunales superiores. (Art. 22, inciso 2.° del Código de Procedimientos Criminales).

Y son tales todas las que ponen fin a la causa o que impiden su prosecución.

Las presentes actuaciones sobre excarcelación del subteniente Pedro Victorio Mórtola tramitadas ante el Juzgado de Instrucción en lo Criminal de la Capital Federal, sólo constituye un incidente el juicio principal en el cual se ha deducido, además, a favor del procesado el recurso de *habeas corpus*, en el que he emitido dictamen con fecha nueve del corriente mes y año, y donde aparece planteada la misma cuestión que se trae en este nuevo recurso a resolución de esta Corte.

El auto recurrido no es, pues, definitivo, y el recurso otorgado contra él para ante esta Corte Suprema, por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal de la Capital, es, en mi opinión, improcedente.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1925

Y Vistos y Considerando:

Que la resolución apelada de fojas 19 decide un incidente de excarcelación bajo caución juratoria que no reviste el carácter de sentencia definitiva como lo requiere el inciso 2º, artículo 22 del Código de Procedimientos en lo Criminal, porque no pone fin a la causa ni impide su continuación, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara improcedente el recurso. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Miguel Ardohain contra el Banco Hipotecario Nacional, sobre cobro de pesos.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, fundado en haberse cuestionado en el juicio la inteligencia de diversas disposiciones de las leyes orgánicas del Banco Hipotecario, números 8172 y 10676, si el pronunciamiento de última instancia no ha sido adverso sino favorable al derecho que se fundó especialmente en ellas.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 16 de 1925

Vistos y Considerando:

Que la presente causa ha sido traída a la jurisdicción apelada de esta Corte en virtud del recurso autorizado por el artículo 14, inciso 3º de la ley número 48, alegándose como fundamento del mismo la circunstancia de haberse cuestionado en el juicio la inteligencia de diversas disposiciones de las leyes nacionales 8172 y 10676.

Que según se dispone en la recordada disposición de la ley 48, — para la procedencia del recurso que ella autoriza, no basta que en el pleito se haya cuestionado la inteligencia de alguna cláusula de la Constitución, de un tratado o ley del Congreso, sino que también es indispensable que la decisión final haya sido contraria al derecho, privilegio o exención fundado en dicha cláusula y que sea materia del litigio.

Que en el caso no concurren las dos condiciones apuntadas pues si bien se ha discutido la interpretación y alcance de diver-

ras disposiciones de las mencionadas leyes orgánicas del Banco Hipotecario Nacional, — en cambio el pronunciamiento de última instancia no ha sido adverso sino favorable al derecho que se fundó especialmente en ellas.

Que en tales condiciones esta Corte carece de jurisdicción para revisar la sentencia apelada, no solamente de acuerdo con el texto de la disposición precedentemente citada de la ley número 48, sino también con el espíritu de la misma, como quiera que dicho recurso tiene por finalidad impedir que se dé a la Constitución y a las leyes del Congreso una inteligencia tan estrecha que desvirtúe los propósitos que determinaron la sanción de las cláusulas respectivas, de lo que se deduce que dicho recurso no tendría aplicación en casos como el *sub judice* en los que la ley federal ha sido interpretada con toda amplitud.

En su mérito, y de acuerdo con lo reiteradamente resuelto (Fallos, tomo 131, página 270 y los allí citados), se declara improcedente el recurso. Notifíquese y devuélvanse, reponiéndose el papel en el tribunal de procedencia.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Rómulo Andrés Santiago Raggio, contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de dinero.

Sumario: Véase el del tomo 138, página 161, aplicable a la presente causa.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADÓR GENERAL

Buenos Aires, Julio 23 de 1925

Suprema Corte:

Don Rómulo Andrés Santiago Raggio demandó a la provincia de Buenos Aires por devolución de la suma de $ 11.120.50 moneda nacional y sus intereses pagada indebidamente, según el actor, en concepto de impuesto especial de afirmados del camino público de La Plata a Avellaneda, en ejecución de una ley provincial de 30 de diciembre de 1907.

La provincia no contestó la demanda, no produjo prueba, ni alegó en su defensa.

La cuestión de derecho planteada en la presente demanda no difiere de la resuelta por esta Corte con fecha 22 de julio de 1923 en la causa seguida contra la misma provincia de Buenos Aires por don Martín Pereyra Iraola. — V. E. declaró en ella la inconstitucionalidad del impuesto aplicado.

De acuerdo con esta sentencia y no habiendo la provincia demandada introducido modificación alguna de hecho o de derecho en esta litis, soy de opinión que corresponde mantener la doctrina de V. E. haciendo lugar, por sus fundamentos, a esta demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1925

Y Vistos:

El procurador Juan B. Gotelli mandatario de don Rómulo Andrés Santiago Raggio, demanda a la provincia de Buenos

Aires por repetición de la suma de once mil ciento veinte pesos con cincuenta centavos moneda nacional que su instituyente ha satisfecho bajo protesta, en concepto de cuotas del impuesto creado por la ley de dicha provincia de diciembre 30 de 1907 destinado a allegar los recursos necesarios para la apertura y pavimentación de un camino entre La Plata y Avellaneda.

Funda su acción en que el impuesto que su poderdante ha sido obligado a pagar ha sido declarado inconstitucional por sentencia de esta Corte, de veintidós de junio de mil novecientos veintitrés, dictada en la causa que se siguió contra la misma provincia de Buenos Aires.

Manifiesta que su poderdante se encuentra en análogas condiciones que el señor Martín Pereyra Iraola con relación al impuesto de que se trata y que en consecuencia le asiste también el derecho de reclamar la devolución de lo pagado indebidamente con intereses y costas, derecho que solicita le sea reconocido oportunamente.

No habiendo sido evacuado el traslado de la demanda, se dió por contestada ésta en rebeldía. Enseguida se recibió la causa a prueba y producida la que se expresa en el certificado de fs. 76, y agregado el alegato de la parte actora, habiendo dictaminado el señor Procurador General, queda la causa en estado de sentencia y,

Considerando:

Que el demandado ha comprobado con la libreta agregada a fs. 11, los expedientes administrativos y las escrituras respectivas, haber satisfecho, bajo protesta, diversas cuotas del impuesto establecido por la ley provincial de 30 de diciembre de 1907, creado con el objeto de costear la apertura y pavimentación de un camino entre las ciudades de La Plata y Avellaneda. En conjunto las cuotas pagadas ascienden a la suma re-

clamada en la demanda, es decir, a once mil ciento veinte pesos con cincuenta centavos moneda legal.

Que en reiteradas decisiones de esta Corte se ha declarado que el referido impuesto no reune los requisitos esenciales para la validez de toda contribución de mejoras o *local assessment*, a saber que la obra a cuyo pago esté destinada sea ante todo de beneficio local y que el sacrifcio impuesto a los dueños de las propiedades afectadas no exceda substancialmente al beneficio que obtienen por razón de dicha obra pública. (Fallos, tomo 138, página 161; y sentencia de 29 de octubre de 1924 en la causa Mausurel Fils versus Provincia de Buenos Aires y otros).

Que en las decisiones citadas se ha dejado claramente establecido que la contribución impuesta a unos pocos propietarios con el propósito de construir una obra de casi exclusivo interés general, como es el camino de que se trata y mediante la cual se absorbe una parte considerable del valor de las propiedades afectadas, sin conferir en cambio un beneficio equivalente aproximado, es inconciliable con la igualdad en cuanto al impuesto y con la inviolabilidad de la propiedad consagradas por los artículos 16 y 17 de la Constitución.

Que no habiéndose invocado en el caso alguna circunstancia especial capaz de influir en la modificación de las conclusiones alcanzadas en los mencionados fallos, y concurriendo, por lo demás todas las condiciones que determinaron a esta Corte a pronunciarlos, corresponde dar a este litigio una solución análoga.

En su mérito, reproduciendo los fundamentos invocados en las recordadas sentencias de esta Corte y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, se declara que el impuesto establecido por la ley de la provincia de Buenos Aires, de 30 de diciembre de 1907 es contrario a los artículos 16 y 17 de la Constitución y que, en consecuencia, dicha provincia está obligada a devolver al demandante, dentro del término de

diez días, la cantidad de once mil ciento veinte pesos con cincuenta centavos moneda legal, con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de la notificación de la demanda, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. BERMEJO — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Alfonso Durao contra la Municipalidad de la Capital, sobre consignación.

Sumario: 1.° La consignación es un remedio legal que tiene por fin desobligar al deudor cuando el acreedor se niega a admitir el pago o carece de capacidad para recibirlo.

2.° La propia naturaleza de un juicio sobre pago por consignación, aceptado por el acreedor (la Municipalidad) no tolera pronunciamiento alguno sobre la validez constitucional de la ley impugnada (la orgánica municipal); en tal caso no procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48. (No había cuestión federal trabada en el pleito respecto de la invalidez de la ley y, por otra parte, el fundamento de derecho común en que se apoyaba la sentencia era suficiente por sí sólo para sustentarla).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1925

Y Vistos: Considerando:

Que el doctor Alfonso Durao se presenta por apoderado ante la Alcaldía de la sección 2.ª consignando en pago con protesta la suma de cuarenta y seis pesos con sesenta y cinco centavos, procedente de impuesto municipal de catastro adeudado por el inmueble de su propiedad, situado en la calle Montevideo N.º 1318 de esta Capital. Simultáneamente, y usando el derecho acordado por el artículo 500 del Código de Procedimientos, solicita la devolución de aquella suma, fundado en al inconstitucionalidad de la ley orgánica municipal, por ser repugnante a los artículos 67, incisos 2.º y 27, y 86, inciso 3.º de la Constitución.

Que la Municipalidad de la Capital (fojas 15), evacuó la demanda aceptando la consignación, y expresó, además, que "las cuestiones de inconstitucionalidad e ilegalidad son improcedentes desde que nos hallamos en presencia de un procedimiento especial, en el cual sólo caben dos soluciones: la aceptación o el rechazo de la suma consignada."

Que las sentencias de ambas instancias han admitido la consignación y decidido en lo demás conforme a la tesis sustentada por la Municipalidad de la Capital. El consignante ha deducido contra tales pronunciamientos recurso extraordinario, el cual viene concedido.

Que la consignación es un remedio legal que tiene por fin desobligar al deudor cuando el acreedor se niega a admitir el pago o carece de capacidad para recibirlo. En el caso de estos autos, habiéndose aceptado el pago por la Municipalidad, el juicio quedó concluído por la realización de la finalidad perseguida.

Que la propia naturaleza del juicio no tolera pronunciamiento alguno sobre la validez constitucional de la ley impugnada, pues no se concibe la posición contradictoria de un deudor que ejercita un procedimiento legal para obligar al acreedor a recibir el pago y que, al propio tiempo, discute dentro del mismo, el derecho del último para exigirlo.

Que en estas condiciones el recurso extraordinario debe declararse improcedente, no sólo porque no habría cuestión federal trabada en el pleito, respecto de la invalidez de la ley orgánica municipal, como lo requiere el artículo 14 de la ley 48, desde que ese punto no guarda relación alguna con la naturaleza de la acción ejercitada en el litigio (artículos 14 y 15, ley 48), sino también, porque el fundamento de derecho común en que se apoya la sentencia es suficiente por sí sólo para sustentarla, ya que cualquiera que fuese la solución sobre la validez de la ley impugnada, ella no podría modificar el pronunciamiento recaído en el juicio sobre consignación.

En su mérito, se revoca el auto de fojas 26, que concede el recurso extraordinario. — Notifíquese, y repuesto el papel devuélvase.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Doña Elena Freijó contra la Provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos.

Sumario: Véase el del tomo 138, página 402, aplicable a la presente causa.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1925

Y Vistos:

Don Horario A Torres, por doña Elena Freijó, se presenta demandando a la provincia de Mendoza, por cobro de pesos provenientes de cupones correspondientes al empréstito exterior de 5 o|o oro de 1919, creado por ley de la provincia, de 28 de agosto de 1909.

Que los cupones de que la señora Freijó es tenedora, representan la suma de tres mil siete pesos con cincuenta centavos oro sellado, o sean seis mil ochocientos treinta y cinco pesos moneda nacional.

Que no ha podido obtener el pago en oro o su equivalente en moneda nacional, a lo que tiene derecho, conforme a lo que resulta de la cláusula tercera de la obligación general contenida en el mismo título — derecho de los tenedores de títulos y cupones ampliamente reconocido por sentencias de este tribunal, recaídas en juicios análogos, y que versaron sobre cupones del mismo empréstito a que esta demanda se refiere.

Que pide, en consecuencia, que se tenga por entablado este juicio y en su oportunidad se condene a la Provincia de Mendoza al pago de la suma reclamada, con intereses y costas.

Que acreditada en cuanto ha lugar por derecho la jurisdicción originaria de esta Corte y conferido el traslado correspondiente a la provincia demandada, el representante de la misma expresa: Que no tiene defensa de orden legal que oponer al cobro que se gestiona, por cuanto esta Corte ha establecido en sentencia anterior, que la Provincia de Mendoza está obligada a efectuar el pago en las condiciones exigidas por el actor, y dejando así contestada la demanda, pide se provea lo

que corresponda (fs. 22), llamándose, en consecuencia, autos para definitiva a fs. 33 vuelta.

Y Considerando:

Que aparte de que la contestación del representante de la provincia importa en los términos transcriptos un reconocimiento expreso de las acciones y derechos en que el actor funda su demanda, procede también considerar que el caso de autos versa sobre la misma materia, comprende iguales antecedentes y guarda completa identidad con el juicio seguido por don Arnoldo Luchinetti contra la misma Provincia, resuelto por esta Corte en septiembre 17 de 1923, (Fallos: tomo 138, página 402), en el que se dió por reconocida la autenticidad de los cupones, la legitimidad de la emisión de los títulos a que los cupones corresponden, y la validez de las cláusulas u obligaciones consignadas en dichos documentos.

En su mérito, y reproduciendo en cuanto son aplicables al *sub judice*, los fundamentos del fallo de referencia, y haciendo lugar por lo tanto a la demanda, se declara que la Provincia de Mendoza está obligada a pagar a la señora Elena Freijó, dentro del término de diez dias, la cantidad de tres mil siete pesos con cincuenta centavos oro sellado, o su equivalente en moneda de curso legal, al cambio de doscientos veintisiete con veintisiete moneda nacional, por cien pesos oro, con sus intereses desde la notificación de la demanda. Las costas por su orden, atenta la forma en que ha sido contestada la demanda. — Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez — Roberto Repetto. — M Laurencena.

Doña Carlota Velázquez de Ocampo y otro, contra la Empresa del Puerto del Rosario, sobre expropiación.

Sumario: 1.° Procede el recurso de apelación que autoriza el artículo 3.° de la ley 4055 en un caso en que se trata del dominio de la Nación (expropiación de un terreno situado en la zona del Puerto del Rosario), y en que, independientemente de la representación conjunta del Gobierno y la Empresa del Puerto del Rosario, ejercida en la persona designada por el Poder Ejecutivo, el interés del Estado General ha estado representado y defendido durante todo el curso del procedimiento del litigio, por los respectivos procuradores fiscales.

2.° La impugnación al artículo 31 del contrato de construcción del Puerto del Rosario por considerársele contradictorio con disposiciones de la ley 3885, no puede influir en la decisión del punto relativo a la procedencia de la tercera instancia; (A tal efecto sólo debe tenerse en cuenta que la Nación haya sido parte en el juicio), y el desistimiento del Procurador General tampoco afecta la procedencia del recurso. (No se puede hacer desaparecer por la sola voluntad de una de las partes los efectos de procedimientos y de sentencias que han definido el derecho de los litigantes).

3.° No hallándose el inmueble que se trata de expropiar para la construcción del Puerto del Rosario, en la zona que cubren permanentemente las aguas del Río Paraná, procede la indemnización correspondiente, aún en la suposición de que aquél se encontrase debajo de la cota + 5.20.

4.° Una demanda para que se condene a expropiar y pagar el precio e indemnización correspondiente, no importa a los efectos de la prescripción, el ejercicio de una ac-

ción personal, prescriptible a los diez años, sino del mejor derecho sobre la propiedad o el cobro de su valor.

5.° No pueden considerarse como actos posesorios con ánimo de dueño, a los efectos de la prescripción treintañal, los estudios hechos por el Gobierno para la determinación de la cota + 5.20, y los demás que haya efectuado a los efectos de navegación y comercio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Rosario, Julio 28 de 1916

Y Vistos:

Este juicio iniciado por el representante legal de los señores Ocampo contra la Empresa del Puerto, pidiendo se obligue a ésta a expropiar, de acuerdo con la ley de la materia, el terreno de propiedad de sus mandantes que tenía ocupado en la ribera, señalando sus dimensiones y ubicación, y presentando para justificar su personería y derechos sobre dicho terreno, los documentos de fs. 1 a 16.

Corrido el traslado de la demanda (fs. 18 vta.), lo contesta el representante de la sociedad Puerto del Rosario de fs. 20 a 23, pidiendo el oportuno rechazo de la demanda porque: a) los demandantes no podían formular ninguna reclamación directa contra la sociedad, pues no cabía otro recurso que entablar acción reivindicatoria contra el Gobierno Nacional; b) aún pudiendo dirigir esta acción, o la subsidiaria sobre el pago del precio, contra la sociedad, sería a condición de probar primero la posesión del terreno, lo que no había hecho, constando que dicha posesión nunca la tuvieron los reclamantes ni sus antecesores; y c) en todo caso, el terreno está si-

tuado bajo la línea de cota + 5.20, y por consiguiente, forma parte de la playa del río Paraná, siendo bien público inalienable, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 2340 del Código Civil.

Abierta la causa a prueba (fs. 32), la parte del señor Silveyra ofrece y se manda recibir las expresadas en su escrito de fs. 34, y la actora, las indicadas a fs. 41 y 47. Agregada al expediente toda la producida, inclusive el informe pericial que corre de fs. 95 a 98, ambas parte presentan sus escritos de fs. 109 a 113 y de fs. 114 a 120, alegando sobre el mérito de las probanzas acumuladas; con lo que se llamó "autos" para sentencia (fs. 123).

Y Considerando:

1. Que la excepción *sine actione* que pretende hacer valer la parte de la sociedad demandada, es improcedente; porque imponiéndole la ley especial del caso (N.° 3885), la obligación de expropiar por su cuenta los terrenos de propiedad privada, necesarios para las obras del puerto, declarados de utilidad pública, y no siendo viable por esta circunstancia la acción reivindicatoria, es claro que a los pretendidos propietarios de lotes ocupados por la empresa, a los fines de la citada ley 3885, les queda expedito el camino que ha seguido el actor para pedir se cumpla el precepto de la ley suprema del país, en virtud del cual la propiedad es inviolable, no pudiendo privarse de ella a nadie sin llenar previamente las formalidades y requisitos legales consagrados al efecto.

2. Que la cuestión referente al dominio público de las riberas del Paraná, propuesta también aquí por la sociedad Puerto del Rosario como una de sus principales defensas, debe resolverse de acuerdo con los reiterados fallos de la Suprema Corte y de este Juzgado, pronunciados en casos análogos, y según los cuales y las disposiciones expresas de la Constitución y del Código Civil en que se fundan, el ejercicio de la facul-

tad jurisdiccional del Estado para arreglar todo lo concerniente al comercio y a la navegación, no requiere el dominio de las riberas por parte de aquél, ni excluye, por lo mismo, la propiedad particular de éstas, legitimamente adquirida, ejercitándose dicha facultad amplia y libremente, cualquiera que sea el propietario ribereño.

3. Que como tercera cuestión planteada por la empresa en su defensa figura la relativa a la prescripción de la acción para reclamar el pago del inmueble, y la adquisitiva alegada en favor del Estado en cuyos derechos está subrogada. A este respecto se ha probado lo siguiente: el terreno fué adquirido por Vicente Ocampo, por compra a los señores José Fidel Paz y Cía., en 24 de febrero de 1863. En Buenos Aires, a 22 de noviembre de 1888, se declara heredero de dicho señor Ocampo a su hijo legítimo Carlos V. Ocampo, sin perjuicio de los derechos que la ley acuerda a la viuda doña Carlota Velázquez de Ocampo; y en la misma ciudad, a 5 de abril de 1905, se manda dar a ésta la posesión de la herencia, cuya resolución se hace efectiva mediante exhorto que cumplimenta el Juez doctor Aliau, en 26 de octubre del expresado año de 1905. Fuera de los testigos del acto, no hay constancias de haberse puesto en conocimiento de nadie la diligencia llevada a cabo.

4. Que en tan largo lapso de tiempo como el transcurrido desde la compra de Ocampo hasta la toma de posesión por su viuda (42 años), no se ha acreditado la existencia de ningún acto de posesión por parte de los actores, como lo reconocen al absolver posiciones, el señor Ocampo, a fs. 52, y la señora de Ocampo a fs. 51 vta., pues el abono de la contribución territorial invocado es posterior a la posesión judicial, correspondiendo al año 1908 (véase fs. 37, 44 y 45). Aunque antes de la vigencia del Código Civil valiera por tradición la entrega de la escritura de compra, después de 1870 era obliga-

torio sujetarse a las prescripciones de dicha ley, entre otras a la contenida en el art. 3445 (numeración nueva), de la cual han recordado para observarla recién en 1905; no obstante hallarse en el caso de interponer su título a la ocupación del terreno por el Estado, desde el año 1875, en que el Gobierno Nacional inició los estudios sobre el régimen del río Paraná (véase fs. 60 vta. e) 62 y 63 e informe pericial de fs. 97 vta. y 98).

5. Que siendo exacto, como lo es legalmente, que dos posesiones iguales no pueden concurrir sobre la misma cosa (art. 2435, Código Civil), consecuentemente es forzoso reconocer que desde 1875 no ha habido otro poseedor del terreno en cuestión que el Estado; constando además que esa posesión fué a título de dueño de las riberas, puesto que así se consideró hasta que la Suprema Corte fijó la interpretación de los textos legales pertinentes, y que ninguna persona contradijo ni reclamó de tal hecho, bien notorio, por cierto. De lo expuesto surge la conclusión de que los Ocampo perdieron su posesión por abandono, siendo aquí aplicable lo estatuido por el art. 2450 del Código Civil y sus concordantes.

6. Que después de la posesión por el Estado durante *treinta* años (1875|1905), la diligencia judicial del 26 de octubre de 1905 carece de eficacia, sobre todo, si se tiene en cuenta que para ella no se citó a ninguna persona que pudiera oponerse. Es sabido, por otra parte, que el Estado como las demás personas jurídicas, públicas o privadas, siendo susceptible de adquirir, de enajenar y de ejercer todos los actos que no les sean expresamente prohibidos, por intermedio de sus representantes pueden también adquirir por prescripción contra quienes pueden hacerlo por la misma vía (arts. 3982, 3985 y concordantes, Código Civil).

7. Que las conclusiones apuntadas tienen mayor fuerza aún si se aplican a la prescripción liberatoria opuesta a la ac-

ción personal por cobro del justo precio del terreno entregado por el Gobiero Nacional a la sociedad demandada; pues dicha prescripción no tiene más fundamentos ni exige más requisito, que el silencio o inacción del acreedor durante el tiempo señalado por la ley al efecto. Como se ha insinuado existe aquel fundamento en el caso, y el requisito indispensable se ha llenado; no siendo necesario analizar ambas circunstancias en sus detalles, dada la solución que se impone en vista de la prueba sobre la prescripción adquisitiva opuesta a la acción principal articulada.

Por las razones anotadas y disposiciones legales citadas, fallo: no haciendo lugar a la demanda y, en consecuencia, declarando que la sociedad demandada no está obligada a expropiar el terreno materia de este juicio. Con costas.

Manuel Carrillo.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Rosario, Diciembre 27 de 1920

Vistos y Considerando:

Que los actores a título de dueños del terreno ocupado por la empresa, demandan a ésta el pago de su justo precio, con intereses, costas y daños y perjuicios, que deberán fijarse con arreglo al juicio de expropiación.

Que estando comprendido el inmueble de referencia entre los afectados a la obra del puerto, declarado de utilidad pública a tal efecto, los actores, restringidos así legalmente en su derecho de dominio, no pueden reivindicar la cosa, y por eso han dirigido la acción con relación a su precio de acuerdo al art. 14 de la ley N.° 189, sin que esta circunstancia haga cam-

biar la naturaleza y origen de la acción que ejercitan, basados en el derecho real de dominio.

Que es la empresa la demandada, y no el Gobierno Nacional, por ser aquélla la poseedora del terreno a título de cesionaria de los derechos del gobierno, fuera de que en el caso representa un mismo derecho con relación a terceros.

Que los actores han presentado títulos en forma de haber ber adquirido la propiedad del terreno, como sucesores de don Vicente Ocampo, según la declaratoria de herederos de noviembre 22 de 1888 (fs. 3 y 4), quien adquirió por compra a don José Fidel de Paz, en febrero 24 de 1863 (escritura de fs. 5 a 10), y éste a su vez por compra a don Manuel Salvatierra, presidente de la comisión directiva de la asociación anónima del Muelle del Rosario, en marzo 23 de 1857 (escritura fs. 39 y 40); mientras que el demandado no ha presentado titudo alguno; no pudiendo apreciarse en tal carácter, muchos menos en contraposición a los de los actores, las meras referencias que se hacen por el Ministerio de Obras Públicas (fs. 62 y 63), y otras oficinas dependientes del mismo, de que el terreno en cuestión forrara parte del comprado por el Gobierno Nacional en 1889 a los señores Camilo Aldao y Manuel Diaz.

Que en cuanto a la posesión, debe tenerse presente que las compras hechas por el causante de los actores y sus antecesores son anteriores a la vigencia del Código Civil, bastando entonces la entrega del testimonio de la escritura para la trasmisión perfecta de la posesión, conforme a la ley 8.ª título 30, partida 3.ª; por otra parte, a los actores se les ha dado posesiónsión judicial del terreno en octubre 6 de 1905 (fs. 44 a 46), lo que surte los efectos de los artículos 3415, 3417 y concordantes del Código Civil.

Que en cuanto a la posesión por el Gobierno, desde la época a que alude el demandado, tampoco hay prueba; sólo exis-

ten referencias hechas en los documentos mencionados y la autorización para que se ocupen los terrenos (julio 26 y 29 de 1887, fs. 64), no constando la fecha en que se hizo uso de esta autorización. En consecuencia, no está probada la posesión treintenaria que se invoca como generadora de la prescripción adquisitiva, no pudiendo considerarse como actos posesorios con ánimo de dueño los estudios hechos por el Gobierno para la determinación de la cota + 5.20, y los demás que haya efectuado a los efectos de la navegación y comercio, sino actos jurisdiccionales tendientes a este fin.

Que, como se deja establecido, los actores basan su demanda en el derecho real de propiedad y la acción que entablan es la reivindicatoria, cambiada tan sólo en sus efectos, en razón de que a esa fecha había sido ya declarado de utilidad pública el bien discutido; por consiguiente, la prescripción liberatoria de diez años que también opone el demandado, es improcedente por no tratarse de una acción personal como éste lo pretende (Suprema Corte, tomo 122, pág. 392 y otros).

Que en cuanto a lo que se relaciona con la cota + 5.20, de que hace mérito la demandada, aún suponiendo que el terreno en litigio se encontrara dentro de esa cota, lo que no se desprende del informe de los peritos de fs. 95 a 98 vuelta, no por ello la Empresa del Puerto estaría desligada de pagar indemnización, por no tratarse de terrenos cubiertos permanentemente por las aguas del río, que es el caso de excepción establecido por la Suprema Corte y esta Cámara en casos análogos.

Por esto, se revoca la sentencia apelada de fs. 125 v. a 129, y se condena a la demandada a pagar el valor del terreno cuestionado a la época de su ocupación material a los fines de la construcción de las obras del puerto, que debe ser justipreciado por peritos en el procedimiento de expropiación, con más los intereses, que se avaluarán a estilo de los que cobra el



Banco de la Nación, en sus operaciones ordinarias, desde la notificación de la demanda. Las costas de ambas instancias se abonarán en el orden causado, de acuerdo a lo establecido por la Suprema Corte en los citados casos análogos. — *José del Barco.* — *José M. Fierro.* — *Nicolás Vera Barros.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1925

Y Vistos:

Los seguidos por doña Carlota Velázquez de Ocampo y Carlos Vicente Ocampo contra la Empresa del Puerto del Rosario, sobre expropiación de un terreno situado en la zona de dicho puerto,

Y Considerando, en cuanto a la procedencia del recurso:

Que según lo tiene declarado esta Corte en diversos juicios de la misma especie del *sub litice*, la apelación ordinaria que autoriza el artículo 3.° de la ley 4055 es procedente en el caso, porque en realidad éste versa sobre el dominio de la Nación, y en esa virtud, e independientemente de la representación conjunta del Gobierno y la Empresa, ejercida por la persona designada por el Poder Ejecutivo el interés del Estado General ha estado representado y defendido durante todo el curso del procedimiento y en todas las instancias del litigio por los respectivos procuradores fiscales, resultando evidente en tales condiciones que la Nación ha sido parte en el juicio y procede, en consecuencia, como queda dicho, el recurso de apelación concedido.

Que este Tribunal tiene establecido, asimismo, que la impugnación al artículo 31 del contrato de construcción del Puerto del Rosario, por considerársele contradictorio con disposiciones de la ley 3885, sobre ser cuestión extraña al recurso desde que no fué planteada ni resuelta en las instancias precedentes (ley 50, arts. 13 y 224), no puede influir en la decisión del punto relativo a la procedencia de esta tercera instancia, pues a tal efecto debe sólo tenerse en cuenta que la Nación haya sido parte en el juicio, y en lo relativo al desistimiento del señor Procurador General tampoco afecta la procedencia del recurso, entre otras consideraciones derivadas de la representación fiscal en el pleito, porque no se puede hacer desaparecer por la sola voluntad de una de las partes los efectos de procedimientos y de sentencias que han definido el derecho de los litigantes.

Considerando en cuanto al fondo del asunto:

Que judicialmente requerida la Empresa del Puerto del Rosario para que proceda a la expropiación del terreno en litigio, los actores han acreditado los extremos fundamentales de la demanda, dejando establecido que les pertenece en propiedad el inmueble de referencia, que la Empresa demandada ocupa dicho terreno y que éste se halla en la zona del Puerto declarado de utilidad pública, a los efectos de la expropiación que corresponda.

Que a las consideraciones aducidas por los actores para fundamentar los derechos que invocan, se han opuesto por la Empresa del Puerto, aparte de algunas observaciones de índole general que ya han sido resueltas en reiteradas decisiones de esta Corte, — una objeción derivada de un hecho demostrado en autos, esto es, el relativo a la situación del terreno debajo de la cota + 5.20 y una argumentación de orden legal, o sea la de la prescripción adquisitiva treintañal y la liberatoria

de diez años, supuesta la naturaleza personal atribuída a la acción intentada.

Que, como acertadamente lo establece la sentencia en apelación, el informe pericial de autos no resuelve la referida cuestión de hecho en el sentido que se afirma, y aunque así la resolviera, para determinar la improcedencia por este concepto de la indemnización que se persigue, habría sido necesario demostrar que el inmueble de que se trata se encuentra en la zona que cubren permanentemente las aguas del Río Paraná, según las reiteradas conclusiones de la jurisprudencia, sobre este punto, consagrada en numerosos fallos.

Que respecto a la prescripción opuesta, el pronunciamiento de la Cámara Federal, revocatorio del de primera instancia, corresponde a los hechos demostrados, al valor jurídico de los mismos, y a la debida inteligencia de los preceptos legales aplicables. Para desestimar la defensa de la prescripción liberatoria de diez años, basta considerar, de acuerdo con lo resuelto por esta Corte en identidad de circunstancias, que una demanda como la de estos autos, para que se condene a expropiar y pagar el precio e indemnización correspondientes, no importa a los efectos de la prescripción, el ejercicio de una acción personal, prescriptible a los diez años, sino el mejor derecho sobre la propiedad o el cobro de su valor, pues en los términos del artículo 14 de la ley 189, los derechos del reclamante se consideran transferidos de la cosa a su precio o a la indemnización. Y en cuanto a la prescripción adquisitiva de treinta años, no se opera ni se demuestra por los actos jurisdiccionales a que la prueba de la parte demandada hace referencia, siendo de observar, entretanto, que los actores han demostrado su posesión, por su título hasta 1871, y posteriormente por el procedimiento que se acredita con el testimonio de fs. 44 y a mérito de lo que prescriben los artículos 2790, 3415 y 3417 del Código Civil.

Por estos fundamentos, los pertinentes al caso de los fallos de esta corte (Tomo 111, págs. 179 y 197; Tomo 116, pá-

gina 365; Tomo 126, página 154; Tomo 121, página 348; Tomo 122, página 392; Tomo 134, páginas 110, 283 y 293, y los concordantes de la sentencia apelada), se la confirma en todas sus partes, sin especial condenación en costas, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas. Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel ante el tribunal de procedencia.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M LAURENCENA.

Don Napoleón E. Simoni en los autos "Borderes de Castro, Margarita contra don Emilio Castello, sobre ejecución hipotecaria.

Sumario: 1.° Denegado en última instancia dentro de la jurisdicción local, el privilegio del fuero federal acordado por el artículo 100 de la Constitución y artículo 2.°, inciso 1.° de la ley 48, reglamentaria de aquel precepto fundamental, procede para ante la Corte Suprema el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, inciso 3.° de dicha ley.

2.° La deducción de una tercería de dominio y el pedido de nulidad de los procedimientos de la ejecución, formulados ante un juez y tribunal de provincia, sin declinar la jurisdicción de éstos, ni hacer al respecto, salvedad alguna importan prórroga de la jurisdicción de dichos tribunales y renuncia implícita al privilegio del fuero federal, en los términos del artículo 12, inciso 4.° de la ley 48. (La tercería constituye un aspecto incidental del respectivo juicio ejecutivo y forma parte del mismo).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Junio 8 de 1925

Suprema Corte:

Ante el Juzgado de 1.ª Instancia en lo Civil de la ciudad de Corrientes, doña Margarita Borderes de Castro demandó a don Emilio Castello por cobro de pesos provenientes de un crédito garantido con hipoteca.

Dicha hipoteca había sido constituída el año 1911 por Castello a favor de la actora.

Posteriormente, en 1913, Castello vendió la propiedad hipotecada a don Napoleón E. Simoni (fs. 14), sin intervención ni aceptación de la acreedora.

Al iniciarse en 1919 la referida ejecución el demandado intervino en el juicio y aceptó la jurisdicción del Juzgado, quedando radicada la causa ante el mismo.

Solicitó al mismo tiempo la actora que se intimase al tercer poseedor del inmueble, el expresado Simoni, el pago de la deuda hipotecaria.

Este (fs. 21) al cumplirse esa diligencia, manifestó que no pagaba porque encontraba elevadas las costas del juicio y que tampoco abandonaba el inmueble.

Posteriormente compareció ante el mismo Juez deduciendo una acción de tercería y, concluída ésta, se presentó en la ejecución principal (fs. 177) pidiendo ser tenido por parte para ocupar el lugar del demandado Castello, decretándolo así el Juzgado.

Más tarde opuso la excepción de incompetencia de jurisdicción invocando su calidad de extranjero para ampararse al fuero federal, lo que denegó el Juez y la Cámara de Apelaciones de 2.° turno de Corrientes, la que al mismo tiempo no hizo

lugar al recurso extraordinario de apelación que Simoni interpuso para ante esta Corte Suprema.

Considero, de acuerdo con la constante doctrina de V. E. que la denegación del recurso es improcedente dado que se ha invocado oportunamente una garantía federal y ha sido ésta denegada en la causa (art. 14 de la ley 48).

Así pido V. E. se sirva declararlo.

En cuanto al fondo del asunto:

Las consideraciones preinsertas, relativas a la intervención del recurrente en la tramitación del litigio, me inducen a afirmar que éste ha prorrogado la jurisdicción del Juez provincial al presentarse ante el mismo, demandar, ser intimado, peticionar y ser tenido por parte (art. 12, inc. 4.° de la ley 48).

Es, por otra parte, indudable que el juicio ha quedado definitivamente radicado ante el tribunal local entre actora y demandado (su deudor originario), no relevado éste de su obligación en virtud de lo dispuesto por los arts. 3162, 3163, 3164 y 3165 del Código Civil.

Simoni, tercer poseedor del inmueble ejecutado, sólo ha podido tener en la causa la intervención que le fija el art. 3166, es decir, "excepcionar la ejecución del inmueble, alegando la no existencia o la extinción del derecho hipotecario, como la nulidad de la toma de razón o inenajenabilidad de la deuda", pero sin sustraer a la causa del fuero que le corresponde y ante el cual se tramita en razón de su intervención accesoria o accidental en la misma.

Opino, por tanto, que corresponde confirmar la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. —

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 20 de 1925

Autos y Vistos:

El recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto por don Napoleón E. Simoni en los autos caratulados "Borderes de Castro doña Margarita contra Emilio Castello, sobre ejecución hipotecaria", contra la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelaciones de Segundo turno, de la ciudad de Corrientes;

Resultando:

Que en los autos remitidos a solicitud del señor Procurador General se encuentran acreditados los siguientes hechos:

a) Que la señora de Castro promovió ante la justicia local de Corrientes juicio ejecutivo contra Castello fundado en la obligación garantida con hipoteca de que instruye la escritura pública testimoniada de fs. 3. — obteniendo sentencia de remate que fué confirmada por el tribunal de apelación.

b) Que el actual recurrente Napoleón E. Simoni, tercer poseedor del inmueble hipotecado dedujo tercería de dominio y solicitó la anulación del juicio ejecutivo, presentándose a tal efecto ante el mismo juez provincial que conocía en dicha ejecución. El dominio le fué reconocido con la conformidad del ejecutante y del ejecutado por sentencia de primera instancia que en lo relativo a la tercería quedó ejecutoriada.

c) Que terminada esa incidencia, durante la cual quedó en suspenso la ejecución, — la ejecutante pidió y obtuvo que se citara de remate al señor Simoni, quien opuso entre otras excepciones la de incompetencia de jurisdicción por entender

que correspondía conocer a la justicia nacional por ser él extranjero y ser argentina la demandante. Tanto esta excepción como las que interesaban al fondo del litigio fueron desestimadas en las dos instancias en que fué substanciado el pleito, disponiéndose en consecuencia llevar adelante los procedimientos ejecutivos contra el bien hipotecado.

Considerando en cuanto a la queja deducida:

Que habiéndose denegado en última instancia dentro de la jurisdicción local el privilegio del fuero federal acordado por el artículo 100 de la Constitución y por el artículo 2.°, inciso 1.° de la ley número 48, reglamentaria de aquel precepto fundamental, el recurso extraordinario para ante esta Corte es procedente con arreglo al artículo 14, inciso 3 de dicha ley y a la jurisprudencia constante del tribunal; y

Considerando en cuanto al fondo del asunto por ser innecesaria mayor substanciación en vista de lo insistentemente alegado sobre el particular en las instancias ordinarias del juicio:

Que de los antecedentes relacionados en la primera parte de esta resolución se desprende con evidencia que el apelante ha prorrogado la jurisdicción de los tribunales provinciales y renunciado implícitamente al privilegio del fuero federal en los términos del artículo 12, inciso 4.° de la mencionada ley número 48, al presentarse en la ejecución deduciendo la recordada tercería y demandando la nulidad de los procedimientos ejecutivos sin declinar la jurisdicción del juez y tribunal de provincia y sin hacer al respecto salvedad alguna, toda vez que la tercería constituye un aspecto incidental del respectivo juicio ejecutivo, y forma parte del mismo, aún cuando por razones de buen ordenamiento procesal se substancia por cuerda separada.

En su mérito y de acuerdo con lo pedido por el señor Pro-

curador General se confirma la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso. — Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse.

A. BERMEJO.—RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M LAURENCENA.

Don Bartolomé Podestá contra don Pedro Etchegorry, sobre desalojo.

Sumario: 1.° Habiéndose sostenido por el recurrente que la aplicación de la ley 11.318 a un caso definitivamente juzgado con anterioridad a su promulgación, lo ha despojado de su derecho adquirido y ha violado, por consiguiente, la propiedad amparada por el artículo 17 de la Constitución, y además, que dicha ley es repugnante a los artículos 14, 17 y 18 de aquélla, porque restringe de una manera excesiva el derecho de usar y disponer de la propiedad, procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una sentencia contraria al derecho invocado y fundado en las expresadas cláusulas.

2.° Si bien el principio de la no retroactividad en materia civil es en general de mero precepto legislativo y susceptible, por lo tanto, de modificación o derogación por el mismo poder que hace la ley, adquiere, sin embargo, la trascendencia de un principio constitucional cuando la aplicación de la ley nueva priva al habitante de la Nación de algún derecho incorporado a su patrimonio. En tales casos el principio de la no retroactividad se confunde con la garantía de la inviolabilidad de la propiedad consagrada por el artículo 17 de la Constitución

3.° El derecho reconocido por una sentencia de desalojamiento se relaciona con los bienes, es un derecho patrimonial y, por lo tanto, una propiedad en el sentido constitucional; en consecuencia, una decisión que por aplicación retroactiva de la ley a un caso ya juzgado, suprime o altera el derecho patrimonial adquirido en virtud de aquel juzgamiento, atribuye a dicha ley una inteligencia incompatible con la inviolabilidad de la propiedad asegurada por el artículo 17 de la Constitución.

4.° El régimen de emergencia implantado por la ley 11.156, 11.231 y 11.318, que afecta fundamentalmente el derecho de usar y disponer de la propiedad, tolerado por las decisiones judiciales solamente en consideración al momento de extrema opresión económica de los inquilinos debido a la ausencia de uno de los factores que regulan los precios en los negocios de locación de inmuebles, es decir, la falta de oferta de habitaciones, y sobre todo como medida transitoria y de corta duración, no puede encontrarse suficiente justificativo cuando se le convierte de hecho en una norma habitual de las relaciones entre los locadores y los locatarios, como es la que han creado las reiteradas prórrogas acordadas a los inquilinos, y mucho menos cuando está destinada a actuar en un ambiente muy distinto al que dió lugar a la sanción originaria de dichas leyes. Por consiguiente, la aplicación que de dicha ley 11.318 se ha hecho en el caso, resulta incompatible con las garantías consagradas en los artículos 14 y 28 de la Constitución.

Caso: Lo explica el siguiente:

SENTENCIA DEL JUEZ DE PAZ

Autos y Vistos, Considerando:

Que esta demanda por desalojo no se funda en ninguna de las causales establecidas en el art. 1.°, inc. b) de la ley 11.156, sucesivamente prorrogada por las leyes 11.231 y 11.318, únicas causales susceptibles de hacer una acción por desalojo. Que el actor funda solamente su acción en que habiendo por el tiempo transcurrido, perdido las mencionadas leyes el carácter de emergencia de la ley transitoria y basándose en el elemento esencial de las convenciones, la libertad de contratar, tacha de inconstitucional la ley 11.318 últimamente sancionada. Que la ley mencionada no ha perdido su carácter de emergencia, por cuanto el llamado problema de la habitación subsiste actualmente sin tener aún una solución definitiva la escasez de viviendas, y una consecuencia de "promover el bienestar común"., son estas leyes que en algo amparan a los inquilinos contra la avidez de los locadores. Que en cuanto a la decantada libertad de contratar que invoca repetidamente el actor, es menester hacer constar que tal libertad no existía por parte del locatario; era una ficción, dado que debía incondicionalmente someterse a todas las imposiciones del locador, porque la necesidad de la habitación es tan rigurosamente apremiante como la necesidad del alimento. Y era tal esa necesidad de vivienda, hoy un tanto amenguada, que sólo los Juzgados de Paz pueden testimoniar las desesperaciones de los inquilinos echados a la calle para que fueran a contratar libremente — sic. — con otros locadores.

Está, pues, la ley repudiada como inconstitucional, encuadrada en el preámbulo de nuestra Constitución, no tan libérrima como invoca el representante del actor: afianzar la justicia y promover el bienestar común.

Por estos fundamentos, fallo: no haciendo lugar, con costas, a la acción instaurada y regulando a tal efecto, en quince pesos m|n. el honorario del doctor Ortiz. — Así lo pronuncio y firmo en Buenos Aires fecha *ut supra.*

J. A. Recagno.

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Junio 23 de 1925

Y Vistos: Considerando:

1.° Que establecido por la Suprema Corte de Justicia que la ley originaria de alquileres, es constitucional en cuanto no existan contratos escritos, es indudable que las prórrogas sancionadas posteriormente por el Congreso por términos breves tienen el mismo carácter y fundamento que la primera.

2.° Que se trata, por otra parte, de una cuestión uniformemente resuelta por nuestros tribunales, y siguiendo la doctrina fijada por la Suprema Corte, lo que exime al juzgado de entrar a examinar consideraciones particulares que no pueden aportar elementos nuevos para la solución judicial de casos como el presente.

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada. Devuélvase al inferior a sus efectos. Rep. la foja.

Martín Abelenda.

Ante mí: *Eduardo Rojas*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 23 de 1925

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido en los autos seguidos por don Bartolomé Podestá contra don Pedro Etchegorry, sobre desalojo,

Y Considerando:

Que, habiéndose planteado oportunamente la cuestión federal, toda vez que el actor en el juicio de desalojo ante la justicia de Paz, atacó de inconstitucionalidad la llamada ley de alquileres, sosteniendo que con las prórrogas sucesivamente acordadas se restringe el derecho de usar y disponer de la propiedad, la procedencia del recurso interpuesto no es dudosa, puesto que la decisión apelada ha sido contraria al derecho invocado.

Que en cuanto al fondo del asunto, procede recordar que este Tribunal en los autos Mango Leonardo contra Ernesto Traba, con fecha 26 de agosto del corriente año, al fallar un caso análogo en cuanto a la materia, que en el *sub judice*, ha establecido que si bien el término implícito de la locación fijado en la ley 11.156 fué sancionado como precepto de derecho común y de legislación permanente, destinado a dar una estabilidad razonable a los arrendamientos que no tuviesen plazo contractual y morigerar así, la opresión económica que pudiera ejercerse contra los inquilinos en situaciones anormales derivadas de la escasez de habitaciones, sin embargo, las prórrogas de este término sancionadas por las leyes 11.231 y 11318, han tenido un carácter ocasional y de emergencia, como se infiere de una manera inequívoca, de las razones que se invocaban con motivo de una discusión parlamentaria, y se desprende de su finalidad y de su propio contexto.

Que por medio de esas sucesivas ampliaciones del término se ha llegado hasta ahora a privar a los propietarios o locadores de la libre disposición de los inmuebles durante un plazo que llega a más de cuatro años, no obstante tratarse de locaciones sin término, concertadas al amparo de una legislación que acordaba la facultad de exigir la restitución de la cosa después de vencido el primer período de alquiler.

Que a ello se agrega la restricción que para la libertad de contratar implica la subsistencia de los precios originarios, o sea, los que regían el primero de enero de 1920, como quiera que las prórrogas de que se trata, mantienen virtualmente en rigor los efectos de la ley 11.157, con la agravante de la desigualdad — inconciliable con el artículo 16 de la Constitución — que impone entre los que estaban vinculados por locaciones vigentes en la época de la ley y los que hubieran de celebrarse con posterioridad.

En su mérito, reproduciéndose los demás fundamentos expuestos *in extenso* en el caso ya citado y oído el señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada. — Notifíquese y repóngase el papel, devolviéndose los autos al Juzgado de origen.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M Laurencena.

Don Dámaso Gómez contra la Empresa del Ferrocarril del Sud, sobre cobro de pesos. Exhorto librado por un juez de Comercio de la Capital Federal a otro de igual clase de la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires.

Sumario: 1.° Habiendo sostenido el recurrente hallarse amparado por la exención de impuestos establecida a favor de los ferrocarriles por el artículo 8.° de la ley 5315, y habiendo recaído en la última instancia decisión contraria al derecho fundado en dicha ley nacional, el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, es procedente.

2.° Cuestionada, en el caso, la aplicación de un impuesto establecido por una ley provincial como incompatible con una ley del Congreso, y habiendo sido la decisión final, favorable a la validez de la ley impositiva local, procede, también, por ello, el expresado recurso extraordinario.

3.° Ni en los términos ni en los propósitos de lay 5315 aparece comprendida la exoneración del papel sellado para las empresas ferrocarrileras que se presentan en juicio y la ley 10.657, modificatoria de la expresada ley, no contiene disposición que afecte los fundamentos de los fallos dictados por la Corte Suprema en que se ha establecido esa doctrina. (En el caso, ley de sellos provincial).

4.° En el recurso extraordinario no es posible revisar la sentencia de un tribunal provincial, en cuanto a la correcta o justa aplicación de la ley local respectiva.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA PRIMERA DE APELACIONES

Mercedes, Agosto 5 de 1928

Autos y Vistos, Considerando:

I — Que con arreglo a lo establecido en los arts. 67, 70 y 73 de la ley de sellos corresponde, para que se dé curso al exhorto, que previamente sean repuestas las cartas de porte que se acompañan, a razón de un peso moneda nacional por foja, sin que pueda excusar ese pago, ni el hecho de que los documentos hayan sido o no repuestos en el Juzgado de origen; ni que la persona que debe efectuar la reposición sea una empresa ferroviaria.

II — Que, como lo ha resuelto reiteradas veces la Corte Suprema de la Nación, al interpretar el artículo 8.° de la ley 5315 — y sin que esa interpretación pueda entenderse modificada por el art. 1.° de la ley complementaria número 10.657 — las empresas ferrocarrileras que se presentan en juicio, están obligadas al pago del sellado de actuación, toda vez que "en la exoneración de impuestos que las leyes han acordado a las diversas empresas ferroviarias y otras análogas que existen en el país, no se han comprendido nunca los gravámenes que recaen sobre las referidas empresas — no por su existencia misma, ni por algunas de sus funciones benéficiosas para el país — sino por actos de éstas que son ajenos a aquellos fines". (Fallos: tomo 110, página 353; tomo 111, página 43, y los publicados en la Jurisprudencia de los Tribunales Nacionales de abril de 1911, página 5, y octubre de 1911, página 12, y en "Gaceta del Foro", de octubre de 1918, página 225.

Por estas consideraciones se revoca la resolución apelada de fs. 298 vta., y repóngase el sellado en la forma esta-

blecida en el considerando I del presente auto. Devuélvase. — *Argañarés. — Etcheverry Boneo. — Giménez.* — Ante mí: *P. Leites Dubau.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 23 de 1935

Y Vistos: Considerando en cuanto a la procedencia del recurso:

Que en el caso se ha sostenido por el recurrente hallarse amparado por la exención de impuestos establecida a favor de los ferrocarriles por el artículo 8.° de la ley número 5315; y habiendo recaído en última instancia decisión contraria al derecho fundado en la ley nacional, el recurso extraordinario es procedente con arreglo al artículo 14, inciso 3.° de la ley número 48.

Que también sería procedente dicho recurso de acuerdo con lo estatuido en el inciso 2.° de la recordada disposición de la ley de Jurisdicción y Competencia de los Tribunales Nacionales, desde que en el caso se ha cuestionado la aplicación de un impuesto establecido por ley provincial como incompatible con una ley del Congreso y la decisión final ha sido favorable a la validez de la ley impositiva local; y

Considerando en cuanto al fondo del asunto:

Que el fallo recurrido, apoyándose en las disposiciones de los artículos 67, 70 y 73 de la Ley de Sellos de la Provincia de Buenos Aires, ha dispuesto que sean repuestas con un sello de actuación diversas cartas de porte correspondientes a transportes efectuados por la empresa ferroviaria apelante y cuyos documentos fueron remitidos a la autoridad judicial de

la mencionada provincia por el Juez de Comercio de la Capital, acompañados del respectivo exhorto a los fines de una diligencia de prueba.

Que los preceptos legales aplicados establecen la obligación de reponer con el sello de actuación, o sea de un peso, toda foja de expediente o de exhorto que no se encuentre extendida en el papel sellado de dicha Provincia, de lo que se infiere que en el caso no se ha aplicado un impuesto especial que grave los contratos de transporte a que se refieren las cartas de porte acompañadas ni los actos de las empresas de ferrocarriles en su carácter de tales, habiéndose limitado la justicia local a hacer efectiva la obligación impuesta por igual a todas las personas que litigan ante los Tribunales del Estado, de hacerlo en el sello común de actuación.

Que en tales condiciones resulta evidente que en la especie *sub lite* no se ha vulnerado la exención de impuestos acordada por la ley número 5315, porque, como lo ha dicho reiteradamente esta Corte, ni en los términos ni en los propósitos de dicha ley aparece comprendida la exoneración del papel sellado para las empresas ferrocarrileras que se presentan en juicio. (Fallos: tomo 110, página 353; tomo 111, página 43, y tomo 114, página 198).

Que la ley 10.657 modificatoria de la ley 5315 no contiene disposición que afecte los fundamentos de los fallos recordados.

Por ello y porque en el presente recurso no es posible revisar la sentencia del tribunal *a quo* en cuanto a la correcta o justa aplicación de la ley provincial, oído el señor Procurador General, se confirma dicha sentencia en cuanto ha podido ser materia del recurso extraordinario. — Notifíquese y repuesto el papel devuélvanse.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Provincia de Entre Ríos contra don Manuel Leiva, sobre cumplimiento de contrato.

Sumario: No habiéndose invocado causal alguna de la que pudiera resultar extinguida o modificada la obligación contraída por el demandado y aceptada por el Poder Ejecutivo de la Provincia, y siendo la convención de que se trata, una norma obligatoria para los contratantes como la ley misma (artículo 1197, Código Civil), corresponde hacer lugar a la demanda.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 23 de 1925

Y Vistos:

La Provincia de Entre Ríos, representada por el procurador don Ernesto R. Fregosi, demanda por la vía ordinaria a don Manuel C. Leiva, vecino de la Capital de la Nación, por cumplimiento de un convenio celebrado entre ambas partes y en virtud del cual el demandado se obligó a satisfacer una deuda contraída en su origen a favor del Banco Provincial de Entre Ríos en liquidación por la cantidad de treinta mil seiscientos noventa pesos en cinco anualidades, constituyendo en garantía de dicha obligación una hipoteca a favor de la institución acreedora sobre el terreno, edificio e instalaciones eléctricas internas y externas, constitutivas del inmueble que el deudor posee en la ciudad de Victoria. Solicita que oportunamente se le condene al cumplimiento de las prestaciones reclamadas y a constituir la hipoteca en su caso, con intereses moratorios y costas causídicas.

Acreditado el hecho de que se hace derivar la jurisdicción originaria de esta Corte, se corrió traslado de la demanda al señor Leiva. No habiéndolo evacuado oportunamente, se le dió por contestada aquélla en rebeldía, recibiéndose el juicio a prueba por auto de fojas 23. Durante el término respectivo se produjeron las probanzas de que instruye el certificado de fojas 84, agregándose en seguida el alegato del representante de la provincia actora, y llamándose los autos para sentencia; y

Considerndo:

Que por la confesión ficta del demandado Leiva, que no ha hecho durante todo el juicio ninguna manifestación tendiente a desvirtuar la verdad de lo asegurado en la demanda y además, por las declaraciones hechas por el mismo demandado en el expediente administrativo que corre agregado como parte de la prueba, especialmente en las solicitudes de fojas 1, 5, 14 y 18 que deben tenerse por auténticas a mérito de la inasistencia del deudor a las audiencias reiteradas que se señalaron para el reconocimiento de las respectivas firmas, — corresponde declarar plenamente comprobada la existencia de la deuda, cuyo origen remonta a la compra de un campo situado en el departamento de Villaguay, efectuada al Banco Provincial de Entre Ríos, el 12 de octubre de 1903, — y la obligación contraída por el demandado y aceptada por el Poder Ejecutivo provincial de satisfacer el capital de la misma en cinco anualidades con garantía de hipoteca sobre el inmueble situado en Victoria.

Que no habiéndose invocado causal alguna de la que pudieren resultar extinguidas o modificadas tales obligaciones, y siendo la convención de que se trata una norma obligatoria para los contratantes como la ley misma (Código Civil art. 1197) corresponde hacer lugar a la demanda en todas sus partes.

Por tanto: se condena a don Manuel C. Leiva a cumplir el convenio materia de este litigio o sea a satisfacer en cinco anua-

lidades la cantidad de treinta mil seiscientos noventa pesos con sus intereses a estilo de los que cobra el Banco de la Nación, contados desde la fecha de la notificación de la demanda, y a constituir entretanto una hipoteca por el importe de la deuda sobre el terreno, edificios e instalaciones eléctricas que el deudor posee en la mencionada ciudad de Victoria. Con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

A. Bermejo — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Frigorífico Armour de La Plata contra el Gobierno de la Nación, sobre devolución de impuestos.

Sumario: 1.° La oportunidad en que una ley (en el caso, la número 10349) haya sido publicada en los diarios o en el Boletín Oficial, la fecha en que se entregara el cumplido del boleto de embarque de la carga y la en que zarpó el buque, así como la relación circunstancial de esos factores de tiempo y forma para determinar si procede o no el cobro del impuesto, son antecedentes de hecho y de prueba que no pueden examinarse en un recurso de puro derecho federal como es el extraordinario autorizado por el artículo 14, ley 48.

2.° Un punto referente a un decreto del Poder Ejecutivo y a una ley especial del Congreso, (en el caso, la 3727) resuelto por la interpretación y aplicación de un precepto del derecho común (el del artículo 2.° del Código Civil), no puede dar lugar al del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48.

3.° Los jueces no están llamados a corregir las leyes, ni a enmendar el léxico de los otros poderes.

4.° La prorrogación que sancionó la ley 10646 fué con el efecto retroactivo consiguiente al régimen de la ley 10349. (No es presumible ni se justificaría el designio de paralizar por más o menos tiempo la administración pública del Estado, mediante la caducidad de las leyes de gastos y recursos).

5.° Un derecho que consistiría en poder exportar sin pagar impuestos mientras se tramitaba la sanción de la ley respectiva, no constituiría un bien patrimonial propiamente dicho o una propiedad en el sentido constitucional, sino un mero derecho en espectativa, regido por el principio según el cual nadie puede adquirir derechos irrevocables contra una ley de orden público (Código Civil, artículo 5°).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 8 de 1922

Y Vistos: los promovidos por el Frigorífico Armour de La Plata contra la Nación sobre devolución de impuestos, de los que resulta:

1.° Que de fs. 4 a 8 se presenta don Aurelio C. Cagnoli por la actora — instrumento de fs. 10 — demandando a la Nación y pide se le condene a devolver la suma de cuarenta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y un pesos con noventa y dos centavos moneda nacional (48.441 $ 92 ctvs.), correspondientes a derechos de exportación y estadística cobrados indebidamente por las aduanas de La Plata y Capital Federal con ocasión de

los embarques hechos a bordo de los vapores Monterrosa y Malte que zarparon el 21 y 22 de enero de 1918 y los vapores Heraldo, Orleans, El Uruguayo, Millias y Demerara que zarparon el 3, 8, 10, 10 y 8 de enero de 1919 de puertos argentinos.

2.° Que para los primeros se aplicó la ley 10349 publicada en el Boletín Oficial el 22 de enero de 1918, es decir, cuando no tenía fuerza obligatoria según el Código Civil, artículo 2 y para los segundos se aplicó la ley 10646 publicada en el citado Boletín de enero 17 de 1919, aplicación igualmente ilegal y que pugna con las disposiciones de la Carta Fundamental.

Termina solicitando se condene a la Nación a devolver la suma expresada que comprende las diversas operaciones efectuadas cuyos pagos se verificaron bajo protestas. Pide intereses y costas.

A fojas 22 declara la Cámara no ser necesaria la venia que exige el señor Procurador Fiscal para que se demande a la Nación y a raíz de resolver los autos de fojas 35 y 39 que no se requiere reclamo previo administrativo, contesta la demanda el citado funcionario de fojas 43 a 45 y expone:

1.° Que la Nación ha percibido de la actora por impuesto a la exportación las sumas a que se refiere la demanda cuyo monto exacto resultará de la prueba.

2.° Que ningún derecho tiene la actora para demandar. La ley 10349 fué publicada como aviso oficial en el diario La Epoca del día 20 de enero de 1918; por lo tanto los cobros efectuados el 21 y 22 de enero lo fueron al día siguiente de publicada la ley y cuando ya regia. La publicación en el Boletín Oficial no es legalmente obligatoria y por lo demás, la carga y salida de los productos se terminó y realizó después del 22 de enero, fecha en que se publicó la ley en el Boletín Oficial.

3.° Que en lo relativo a la ley 10646 ella prorrogó la ley 10349 caducada el 31 de diciembre de 1918. El Congreso ha po-

dido dar efecto retroactivo a una ley de impuestos como lo enseña la doctrina y la jurisprudencia. Por consiguiente, nada puede reclamar por este concepto la actora. Nuevamente plantea la cuestión sobre la venia legislativa para demandarse a la Nación y termina solicitando se rechace la demanda, con costas.

Abierta la causa a prueba a fojas 46, se produce la que expresa el certificado de fojas 74 vuelta. Alegan las partes a fojas 75 y 80, se llama autos para definitiva a fojas 82 y se decretan y realizan para mejor proveer las medidas corrientes de fojas 85 a 106, por lo cual corresponde dictar sentencia.

Y Considerando:

1.° Que por razón de la indudable trascendencia del asunto en litigio, bueno será fijar algunos conceptos de orden constitucional que contribuirán a la acertada solución de esta causa.

Dice el artículo 4 de la Constitución que el Gobierno Federal provee a los gastos de la Nación con los fondos del Tesoro Nacional, formado del producto de derechos de importación y exportación. A la Cámara de Diputados corresponde la iniciativa de las leyes sobre contribuciones, estatuye el artículo 44 y el 67 señala que corresponde al Congreso... establecer los derechos de exportación, armonizando con lo que antecede el artículo 17 tercer párrafo, cuando dispone que solo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artículo 4.

A estar entonces a lo que preceptúa el artículo 36 de la citada Constitución, no es dudoso que el Congreso es el que se halla investido con el Poder Legislativo de la Nación.

El Congreso Nacional es la única autoridad, por lo tanto, facultada por la Constitución, para imponer gravámenes, que para este caso, son los derechos de exportación.

"Esta disposición — dice Montes de Oca — representa una

antigua conquista de los poderes legislativos sobre los poderes ejecutivos; simboliza la lucha eterna de la Corona con el Parlamento de Inglaterra."

"... desde la época de la Carta Magna, se había establecido como principio incontrovertible de derecho constitucional que eran los barones, los comunes y el clero, los que votaban las contribuciones que debían sufragar; no habiendo representantes, no había impuestos."

"La Magna Carta fué muchas veces violada y muchas veces restablecida; pero en el siglo XIII en que se dictó, quedó sentado de una manera inconcusa, como una verdad axiomática, que la Corona no podía imponer sin la voluntad del parlamento, contribución de ningún género en Inglaterra", página 508, Derecho Constitucional.

Por lo que a nuestro país se refiere, dice el mismo autor: "... en las Constituciones orgánicas que se han dictado más tarde, en las de 1819 y 1826 sobre todo, se ha reconocido el derecho claro y evidente del poder legislativo, de imponer contribuciones, para que no quede la propiedad particular librada a la voluntad de una sola persona".

"En 1853, estudiándose y aplicándose las doctrinas jurídicas que regían el derecho constitucional, no podía haber ya duda alguna; los convencionales de Santa Fe sentaron el principio que ni siquiera discutieron los reformadores de 1860". — op. cit. páginas 510 y 511.

Comentando Cooley a la Constitución de los EE. UU. de Norte América, dice:

"En todo Estado soberano, el Poder Legislativo es el depositario de mayor suma de poder, y es a la vez el representante más inmediato de la soberanía. No se entienda por esto que los otros poderes le están subordinados dentro de sus res-

pectivas esferas, sino que el ejercicio de la autoridad gubernamental empieza con la sanción de las leyes y las otras ramas ejecutan y administran lo que el legislativo sanciona."

"En la enumeración específica de los poderes nacionales, se declara primeramente que el Congreso tendrá poder para establecer y percibir contribuciones, derechos de aduana, impuestos y sisas. — Constitución, artículo 1, sección 8, cláusula 1.ª

"La palabra contribución, en su sentido más lato comprende todas las imposiciones *regulares* hechas por el gobierno sobre la persona, propiedades, privilegios, ocupaciones y diversiones del pueblo con el objeto de formar el tesoro público". "Las contribuciones se distinguen de las extorsiones arbitrarias, en que aquéllas se establecen de acuerdo con alguna regla, que distribuye el peso sobre todos los ciudadanos. La extorsión que se hace sin consideración a regla alguna de distribución, no es por consiguiente una contribución, y no cae dentro de la autoridad constitucional del gobierno". — Derecho Constitucional de los EE. UU. de Norte América, páginas 49 y 50.

Infiérese, por lo tanto, que existe un axioma de índole jurídico- constitucional que dispone lo siguiente: no hay impuesto sin ley previa.

"El gobierno democrático — escribe José Manuel Estrada — necesita sujetarse a principios políticos que derivan del antecedente en que se fundan, y son los siguientes: 1.o que la soberanía reside virtual y actualmente en el pueblo; 2.o que el pueblo la ejerce por medio de sus delegados, esto es, por medio de aquellas personas a las cuales confiere temporalmente y con los límites que le place, poder para representar su soberanía, 3.o que todos los mandatarios, sean personas, sean cuerpo, que poseen una de las autoridades en que se dividen los poderes públicos, pueden legítimamente obligar la obediencia de los particulares, *mientras obren dentro de la órbita de*

sus atribuciones peculiares; 4.° que ninguna puede invadir el círculo perteneciente a otra, puesto que habiendo cada una recibido poder igualmente circunscripto del soberano, todas son iguales ante la suprema ley de la democracia; 5.° que ninguna de ellas, ni todas juntas, pueden ultrapasar los límites puestos por el soberano a su acción aislada o simultánea ni invadir el radio que el mismo haya reservado a la autoridad de los particulares, esto es, a la libertad individual. Infringir estos principios, es violar sustancialmente las reglas morales que rigen la sociedad y corromper los fundamentos del gobierno democrático o republicano".

Y más adelante, concreta su pensamiento en la siguiente forma: "En la Constitución democrática se sobreentiende la libertad, al paso que las atribuciones gubernamntales no se conocen sino por lo que textualmente declara. Donde la Constitución calla, cesa la acción legítima de los poderes públicos y subsiste la esfera preexistente que corresponde a la entidad soberana que estableció el gobierno, y de la cual provienen su organización y sus reglas, es decir, subsiste la libertad individual, el derecho de los ciudadanos a no hacer, según la hermosa palabra de nuestra Constitución, lo que la ley no les ordena y a no ser privados de lo que ella no les veda y además el derecho de resistir a todos aquellos actos que en cualquier sentido pretenda ejecutar la autoridad o cualquiera de los poderes que la asumen, fuera de las atribuciones que la Constitución les haya conferido expresamente. De aquí se concluye que en caso de duda, la interpretación debe ser siempre favorable al pueblo y no al gobierno, a la libertad y jamás al poder". — Derecho Constitucional, tomo 2, páginas 456 y 458.

Con cuanto se deja expuesto en este considerando, basta a juicio del suscripto para reputar que el cobro de impuestos de exportación por parte del Poder Ejecutivo sin promediar ley que lo autorice, es repugnante a los principios consagrados por la Constitución Nacional.

2.° Que en lo referente a la vigencia de las leyes, debe advertirse que para que una ley sea obligatoria, es necesario que haya sido publicada; nadie puede estar obligado a acatar una disposición que no conoce, dice un principio general de derecho *moneat lex priusquam feriat*. — Repertorio de Carpentier, tomo 26, página 613. Véase Montes de Oca ob. cit. página 538.

Las leyes no son obligatorias sino después de su publicación y desde el día que ellas determinen. Si no designan tiempo, la ley publicada en la Capital de la República, o en la Capital de la Provincia, es obligatoria desde el día siguiente de su publicación, establece el artículo 2 del Código Civil.

Es menester, pues, que una ley que impone derechos de exportación haya sido publicada, a fin de que surta sus efectos y sea obligatoria su observación.

En lo concerniente a las leyes nacionales, existe un régimen perfectamente claro y definido para lo que respecta a su publicación.

En mayo 2 de 1893 dictó el Poder Ejecutivo un decreto en acuerdo general de Ministros, que expresaba lo siguiente: "Habiendo votado el H. Congreso en la ley de presupuesto, los recursos necesarios para la publicación diaria del Boletín Oficial, *sanción que importa implícitamente una manifestación de la voluntad legislativa en el sentido de la creación y organización* de ese órgano de publicidad, y considerando: que de los fundamentos que en el seno de la H. Cámara iniciadora se adujeron al votar esos recursos, resulta que ha sido la mente del legislador *establecer que todos los actos de la administración deben ser publicados día por día*, para que estén sujetos al control de la opinión y del Congreso mismo; que es necesario poner en práctica este plausible propósito, que el Poder Ejecutivo hace suyo, teniendo en cuenta al efecto, los antecedentes legislativos que existen sobre la materia;... artículo 1.° En el Bo-

letín Oficial que aparecerá diariamente en la Capital de la República, se hará la publicación oficial de las *leyes*, decretos... artículo 3.° El Boletín Oficial deberá hacerse circular convenientemente en todas las reparticiones de los tres Poderes del Estado y se distribuirá en suficiente número de ejemplares a los Gobiernos de Provincia... artículo 4.° Los documentos que en él se insertan, serán considerados por auténticos y *obligatorios por el efecto de esa publicación.* artículo 5.° La publicación de los documentos deberá hacerse *inmediatamente que sean expedidos...*, artículo 7.°. Cada Ministerio arbitrará los medios conducentes a fin de que se *suministren puntualmente* y bajo recibo, las copias de los documentos... destinados a la publicidad...

Dicho decreto armoniza con lo que dispuso años más tarde la ley 3727 al determinar en su artículo 2.°, inciso 4, que corresponde a cada Ministro intervenir en la promulgación, *publicación* y ejecución de las *leyes, así como velar por el cumplimiento de los decretos* y sentencias relativas a su despacho.

El artículo 11 de esa ley 3727 en su inciso 5 se encarga de reconocer la existencia del Boletín Oficial, confiriéndole la autoridad legal que expresamente le faltaba.

De lo expuesto se sigue que hay un régimen en la República, que señala el procedimiento a usarse en lo relativo a la publicación de las leyes, y por respetable y difundido que pudiera ser un diario que aparece en esta Capital, en el que se publicó la ley 10.349 — fojas 72, — es forzoso convenir que se desvanece el argumento del señor Procurador Fiscal, que figura a fojas 44 de su contestación a la demanda.

3.° Que es entonces evidente que la ley 10.349 no ha sido publicada con arreglo a las prescripciones vigentes sino con fecha enero 22 de 1918 en el Boletín Oficial 7195, por lo cual cobró dicha ley carácter obligatorio en el mejor de los casos para el Poder Ejecutivo, el día 23 de ese mes y año, artículos 2 y 3 Código Civil. Ver fojas 105 vuelta.

Basta recorrer los términos en que está redactada la ley 10.349 para darse cuenta que ha debido comenzar a regir desde su promulgación y como quiera que la operación de embarque en el vapor francés Malte se efectuó mediante boleto cumplido el 21 de enero de 1918, terminando la carga el día 22 en que dicho buque zarpó del puerto de La Plata, no es posible aplicar a su caso las disposiciones de una ley que entró a regir el 23 de enero, ó sea al día siguiente de publicada en el Boletín Oficial. — Véase fojas 56 y vuelta, 58 y 105 vuelta.

Procede por lo consiguiente, hacer lugar a la demanda respecto al pago de los derechos referentes a ese vapor Malte, atento a que ha promediado protesta de la actora—fojas 65— Es de régimen, pues, en lo presente, lo dispuesto en los artículos 785, 792, 794 y concordantes del Código Civil.

La cantidad a devolverse es la que se desprende del expediente administrativo 6716, F. año 1918, solicitado para mejor proveer a fojas 85, o sea la suma de tres mil doscientos seis pesos con treinta y dos centavos moneda nacional.

Ahora, en cuanto a lo que se relaciona con el reclamo relativo al vapor Monterrosa contemplado por la misma ley 10.349, cabe observar que no obstante lo afirmado en la demanda de existir protesta no ha ofrecido y traido la actora en tiempo oportuno la prueba de su afirmación — fojas 47 — y como no figura en autos semejante protesta, debe rechazarse dicho reclamo en mérito de lo resuelto reiteradas veces por la Suprema Corte en casos análogos. — Tomo 101, página 30; tomo 102, página 204; tomo 103, página 389; tomo 105, página 293; tomo 107, páginas 134 y 240; tomo 110, página 127; tomo 116, página 299; tomo 118, página 347; tomo 120, página 98, etcétera.

4.° Que en lo atañedero al reclamo por las exportaciones verificadas por medio de los vapores Heraldo, Orleáns, El Uruguayo, Millias y Demerara, cabe manifestar que se les aplicó lo dispuesto por la ley 10.646.

Esos vapores verificaron sus operaciones de carga en la primera quincena del mes de enero de 1919 — ver fojas 62 vuelta, 58 y vuelta, — zarpando de puertos argentinos, en enero 3, 6, 11, 9 y 14, respectivamente, — ver fojas citadas y fojas 101 vuelta.

La ley 10.646 fué publicada en el Boletín Oficial número 7482 el día 17 de enero de 1919 — ver fojas 105 vuelta — y de acuerdo con las consideraciones anteriormente vertidas con relación a la ley 10.349 debe reputarse que comenzó a regir el día 18 de enero de 1919, esto es, cuando ya se había expedido el respectivo boleto de embarque, éste se había verificado y los buques habían zarpado de los puertos argentinos de carga.

Resulta entonces que los pagos exigidos por la Aduana en momentos en que no regía la ley 10.646, no tienen razón de ser ni fuerza valedera, habiendo cumplido la actora por su parte con la formalidad de la protesta requerida por la jurisprudencia de la Suprema Corte que se ha transcripto más arriba — fojas 53, 66, 67, 68 y 69.

5.° Que aparte de todo cuanto se deja consignado, aplicable a ambos casos de acuerdo con sus respectivas características, cabe hacerse cargo de la circunstancia vinculada con los textos de las leyes 10.349 y 10.646.

En efecto: la primera en su artículo 1.° dice que rige hasta el 31 de diciembre de 1918, y la segunda señala en su artículo 2 lo siguiente: prorrógase igualmente hasta el 28 de febrero de 1919 las leyes impositivas que han caducado el 31 de diciembre de 1918.

¿La redacción de la segunda ley, esto es, la 10.646, autoriza a atribuirle alcance sobre el tiempo que media entre enero 1.° y 18 de 1919?

He ahí un grave problema relacionado con la retroactivi-

dad de las leyes y con un fallo de la Suprema Corte del tomo 117, página 222, que en sustancia dice: los procedimientos irregulares o viciosos en materia de percepción de impuestos y de ejecución de obras públicas pueden ser ratificados en general, por leyes posteriores, que el Poder Legislativo está facultado para sancionar.

La ley 10.646 prorroga hasta el 28 de febrero de 1919 la ley impositiva 10.349 que ha caducado el 31 de diciembre de 1918. Tal cosa dice.

Las proposiciones perfectamente contradictorias empleadas por esa ley, saltan a la vista.

Prorrogar significa alargar, prolongar, dilatar, extender; pero bien entendido de que debe comprender a lo que existe o está aún en vigencia. Luego, no puede prorrogarse lo que se indica expresamente que ha caducado, vale decir, a lo extinguido, carente de vida, a lo que ya no es.

Suscítase un estado de duda al examinar ese texto legal, a causa de su obscura redacción y de la contradicción que exteriorizan las proposiciones: prórroga y caducidad.

¿Ha querido el legislador hacer revivir la ley 10.349 a contar desde enero 1.° de 1919? Es posible. Pero, lo cierto es que los conceptos que usó en la ley 10.646 distan mucho de ser los que empleara por ejemplo en la ley 11.180, en la cual en febrero 10 de 1922 declaró vigente para enero y febrero de este año las leyes impositivas que rigieron durante 1921. — Véase su publicación en el Boletín Oficial de febrero 14 de 1922.

En este último caso, tal vez pudiera decirse que el Congreso ha dictado una ley impositivia con carácter retroactivo, de las que quizá contempla el fallo del tomo 117, página 222 de la Suprema Corte.

Pero la ley 10.646 no posee la claridad y precisión de la

citada 11.180; al contrario, es oscura, tiene proposiciones que no son congruentes y si ha querido expresar un mandato de retroactividad debe convenirse que no lo ha traducido en preceptos que no dejan lugar a duda. Tratándose entonces de una ley impositiva que por ser tal limita el estado de libertad de las personas y asociaciones, será preferible recordar con Gaius al resolver este asunto, que, *libertas omnibus rebus favorabilior est*, en lugar de inclinarse a la dura degla de derecho: *in dubio magis contra Fiscum ets respondendum* — *liber X de jure fisci.* — Véase también fallo de la Suprema Corte: tomo 23, página 290, en el que dice que es regla de interpretación que en caso de duda, debe resolverse a favor de la liberación y de lo que sea más arreglado a la equidad. Ley 47, título 7, libro 44 Digesto. — Véase también Repertorio de Carpentier, tomo 26, página 623, párrafo 345.

Finalmente, cabe anotar que si la jurisprudencia de la Suprema Corte exige el requisito de la protesta al pagar, alguna razón o propósito eficaz debe tener esa protesta, desde que si nada protege y resguarda, no valdría la pena de formularla y menos exigirla para dar curso a una demanda de repetición.

Se echa a ver, pues, que la retroactividad de las leyes impositivas, no es tan absoluta como lo sostiene y pretende el Señor Procurador Fiscal a fs. 45, dado que se necesita indudable claridad y precisión en la ley posterior, para comunicar vigencia a la anterior fenecida, si es que se aceptara como verdad incontrovertible la facultad del Congreso para dictar leyes impositivas con carácter retroactivo.

6.° Que atenta la reclamición entablada acerca de lo pagado por derechos de exportación concernientes a los vapores Heraldo, Orleans, El Uruguayo, Milias y Demerara, obsérvase que la parte demandada indica a fs. 43 que ha percibido las sumas a que se refiere la demanda, cuyo monto exacto resultará de la prueba.

En la estación oportuna, sólo la actora trajo al respecto la prueba que obra de fojas 47 a 70, que no fué objetada por el Señor Procurador Fiscal en momento alguno.

Por lo tanto, debe reputarse probada la exactitud del monto reclamado por la actora — artículo 86, ley 50 — en la siguiente forma: vapor Heraldo sesenta y seis pesos con cincuenta centavos moneda nacional — vapor Orleans, seiscientos ochenta y seis pesos con noventa y ocho centavos moneda nacional — vapor El Uruguayo, trece mil cincuenta y seis pesos con cincuenta y cinco centavos moneda nacional — vapor Millias 10.438 pesos con setenta y tres centavos moneda nacional, y vapor Demerara, trece mil novecientos diez y nueve pesos con cincuenta y nueve centavos moneda nacional, lo cual, unido a la cantidad correspondiente al vapor Malte, hace un total de cuarenta y un mil trescientos cincuenta y cuatro pesos con sesenta y siete centavos moneda nacional.

7.° Que para terminar, es el caso de declarar que no procede hacerse cargo en lo presente del argumento expuesto por el Señor Procurador Fiscal a fojas 45 *in fine* y vuelta, acerca de la necesidad de venia legislativa previa para demandar a la Nación.

Dicho asunto fué materia de los autos corrientes a fojas 11, 22, 26, 35 y 39. El Juzgado nada puede decidir ni rever sobre lo que ha sido objeto de resolución de la Cámara; como es obvio que así sea.

Por las consideraciones que preceden, y en atención a lo ordenado en el artículo 7 de la ley 3952, fallo: declarando que la Nación debe devolver a la sociedad actora Frigorífico Armour de La Plata, la suma de cuarenta y un mil trescientos cincuenta y cuatro pesos con sesenta y siete centavos moneda nacional en concepto de impuestos de exportación, ilegal e inconstitucionalmente cobrados. Con intereses estilo Banco de la Nación, a contar desde la notificación de la demanda. Costas por su orden atenta la naturaleza particular de la causa.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 6 de 1923

Vistos: estos autos seguidos por el Frigorífico Armour de La Plata contra el Gobierno de la Nación, por devolución de impuestos; relacionados a fs. 107; y

Considerando:

1.° Que se demanda la devolución de cuarenta y ocho mil cuatrocientos cuarenta y un pesos con noventa y dos centavos moneda nacional, abonados en concepto de derechos de exportación y estadística con motivo de los embarques hechos a bordo de los vapores Monterroso y Malte que zarparon el 21 y 22 de enero de 1918, respectivamente, y de los vapores El Uruguayo, Heraldo, Orleans, Millias y Demerara que zarparon en los días 3, 6, 9, 11 y 14 de enero de 1919.

Sostiene la parte actora que para los primeros se aplicó la ley 10.349 publicada en el Boletín Oficial recién el 22 de enero de 1918, y para los segundos la ley 10.646 publicada en el mismo 17 de enero de 1919, en forma ilegal y contraria a la Constitución Nacional. Así lo reconoce la sentencia apelada respecto de los derechos cobrados, excepto los relativos a la exportación efectuada en el buque Monterroso, y esto, por no haberse probado que se abonaran esos derechos previa la protesta del caso.

2.° Respecto a los derechos correspondientes a la carga del vapor Malte, sostiene la sentencia que habiendo terminado la carga el 22 de enero de 1918 y publicádose la ley 10.349 en el Boletín Oficial de esa misma fecha, esta recién tuvo carácter obligatorio el día 23 del mismo mes y año, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2 y 3 del Código Civil; y que la suma

que debe devolverse por este concepto, es la de trece mil doscientos seis pesos con treinta y dos centavos.

Que con relación a la carga de los buques Heraldo, El Uruguayo, Orleans, Millias y Demerara, la citada sentencia ordena devolver todos los derechos cobrados de acuerdo con la ley 10646, porque esta fué publicada recién el 17 de enero de 1919, o sea, después de expedirse el boleto de embarque y de haber zarpado los buques del puerto ya que ello tuvo lugar los días 3, 6, 9, 11 y 14 de enero de 1919. Por esto ordena devolver $ 66.50 (buque Heraldo); $ 636.98 (buque Orleans); pesos 13.056.55 (buque Millias), y $ 13.919.59 (buque Demerara); todo esto agregado al importe relativo al buque Malte, hace un total de $ 41.354.67 m|n. suma ésta que la Nación debe devolver en concepto de impuestos de exportación ilegal e inconstitucionalmente cobrados.

3.° Que la ley 10.349, si bien publicóse en el Boletín Oficial el 22 de enero de 1919, antes lo había sido en el diario "La Epoca" el día 20 de enero (ver ejemplar de fs. 72); y, aunque pudiera discutirse extralegalmente la inconveniencia de su publicación anterior en un diario que no reviste carácter de publicación oficial, lo cierto es que ninguna disposición legal exige para la obligatoriedad de las leyes, que éstas sean publicadas en el Boletín Oficial. El artículo 2 del Código Civil sólo exige su publicación sin indicar en qué forma debe ésta hacerse y ningún decreto puede válidamente establecer una forma única bajo sanción de nulidad, desde que la ley — el Código Civil — no la establece.

El decreto fecha 2 de mayo de 1893, dictado por el P. E. en acuerdo de ministros, establece que todas las leyes y decretos se publicarán en el Boletín Oficial (art. 1); que los documentos que en él se inserten serán considerados auténticos y obligatorios por el efecto de esa publicación (artículo 4) y que la publicación de los documentos deberá hacerse inmediatamente que sean expedidos. Pero ese decreto, ni la ley sobre

organización de los ministerios, invocados por el *a quo*, establecen la no obligatoriedad de las leyes publicadas fuera del Boletín Oficial. El decreto no podía establecerlo atento lo dispuesto en el art. 2 del Código Civil; y la ley 3727 se limita a establecer en lo pertinente, que cada ministerio deberá intervenir en la publicación de las leyes relativas a su despacho, pero nada dice que ésta deba hacerse en el Boletín Oficial, ni establece que ese requisito es necesario para su obligatoriedad.

Lo expuesto basta para considerar que la ley 10.349 fué publicada legalmente con anterioridad a la fecha en que se entregó el cumplido del boleto de embarque de la carga que llevó el buque Malte, el cual zarpó el día 22 de enero de 1918, o sea, dos días después de publicada válidamente la citada ley 10.349. Lo mismo ocurre con respecto a la carga del buque Monterroso que zarpó el día anterior aparte de la razón aducida en la sentencia relativa a la falta de prueba en la estación oportuna, de la correspondiente protesta, pues el documento de fs. 126, presentado a esta Cámara extemporáneamente, no puede suplir a aquélla, atento lo dispuesto en los artículos 220, 222 de la ley nacional de procedimientos.

4.° Que los impuestos pagados por las cargas de los buques Heraldo, Orleans, El Uruguayo, Millias y Demerara, con anterioridad al 17 de enero de 1919 en que se publicó la ley N°. 10646, la cual prorrogó hasta el 28 de febrero de 1919 la ley de impuestos N°. 10349 que caducó el 31 de diciembre de 1918, han sido legalmente cobrados. En efecto, no sólo así resulta del mismo vocablo "prorrogar", empleado en la citada ley, sino también del espíritu que la informa, que indudablemente era el de establecer para los dos primeros meses de 1919 los mismos impuestos que rigieron el año anterior. Prorrogar, significa efectivamente, alargar, prolongar, dilatar, extender; y no es necesario que se aplique a lo que existe o está en vigencia como lo expresa el Juez *a quo* sino que puede muy bien referirse a lo que existió o estuvo en vigencia, tal como ha ocu-

rrido con la ley 10646 que prorrogó la impositiva N°. 10349, que estuvo en vigencia el año anterior.

Nuestro parlamento prorroga continuamente las leyes impositivas por medio de otras conocidas con el nombre de leyes de duodécimos, y casi siempre lo hace con posterioridad a la vigencia o a la caducidad de la ley anterior. La interpretación del Juzgado justificaría, contra la voluntad del legislador, la devolución de todos los impuestos cobrados en virtud de esas leyes de duodécimos, las que, si bien producen consecuencias inconvenientes del punto de vista administrativo, económico y financiero, no están prohibidas por cláusula alguna de la Constitución Nacional. Esta sólo prohibe la retroactividad de la ley penal; y la disposición del art. 3°. del Código Civil que establece que las leyes disponen para lo futuro, no sólo nada tiene que ver con las leyes impositivas sino que siendo ella solo precepto de una ley tampoco puede impedir su derogación por el mismo poder que la dictó: el Congreso Nacional.

Por estas consideraciones, se revoca la sentencia de fs. 107 y, en consecuencia, se rechaza la demanda, sin costas.

Marcelino Escalada. — T. Arias. — B. A. Nazar Anchorena. — J. P. Luna.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 23 de 1925

Y Vistos: el recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en el juicio seguido por el Frigorífico Armour de La Plata contra el Gobierno de la Nación, por devolución de impuestos de exportación y estadística.

Y Considerando:

Que la acción de repetición ejercitada en la *litis* ha comprendido las dos cuestiones siguientes: 1ª. son indebidos los impuestos de que se trata, cobrados en virtud de la ley 10349, por razón de que, si bien fué publicada en tiempo, a los efectos del caso, en un diario de esta capital, no lo fué en las mismas condiciones en el Boletín Oficial; 2ª. procede igualmente la repetición de los impuestos de dicha ley 10349 percibidos en el caso de autos en el intervalo que media entre la caducidad de la misma y la promulgación de la ley 10646 que la prorrogó, por cuanto esa prórroga no implica atribuir a aquélla efecto retroactivo.

Que la primera de estas proposiciones no plantea cuestión alguna de carácter federal. La oportunidad en que la ley haya sido publicada en los diarios o en el Boletín Oficial, la fecha en que se entregara el cumplido del boleto de embarque de la carga y la en que zarpó el buque, así como la relación circunstancial de esos factores de tiempo y forma para determinar si procede o no el cobro del impuesto, son antecedentes de hecho y de prueba que no pueden examinarse en un recurso de puro derecho federal como es el extraordinario intentado, y en consecuencia lo resuelto al respecto por la sentencia recurrida, tiene en el caso los caracteres de una decisión firme e irrevisible.

Que si bien dicha decisión no se limita a la apreciación de los hechos aludidos y hace también referencia al decreto de 2 de mayo de 1893 y a la ley 3727, resuelve en realidad el punto por la interpretación y aplicación del artículo 2.° del Código Civil, esto es, de un precepto de derecho común y por consiguiente ajeno a los que pueden fundar el recurso extraordinario, según es de ley y de reiterada jurisprudencia, consideraciones en cuyo mérito, sin duda, no se han invocado estos antecedentes al deducirse a fojas 150, la apelación extraordinaria para ante esta Corte.

Que en cuanto a la segunda cuestión, reducida a su expresión concreta, consiste en establecer si el imperio de la ley

10646 tiene o no efecto retroactivo a la fecha de caducidad de la ley 10349 y en la hipótesis afirmativa, si los casos en litigio están comprendidos o fuera del alcance de dicha retroactividad.

Que sea cual fuere el acierto o la impropiedad con que se aplica el término "prorrógase", cuando como en el caso media una solución de continuidad entre la nueva ley y la que ha caducado — cuestión ésta extraña a la misión de los jueces, que no están llamados a corregir las leyes ni a enmendar el léxico de los otros poderes, — es lo cierto que en la situación planteada, la interpretación que corresponde no es la que pueda derivar de determinados ápices gramaticales, sino del propósito razonable y manifiesto del legislador que no es lícito suponer fuera el de paralizar por más o menos tiempo la administración pública del Estado mediante la caducidad de las leyes de gastos y recursos. Con prescindencia, pues, de conveniencias fiscales o de otro orden y con sujeción estricta a un criterio de apreciación ajeno en absoluto a otro móvil que no sea el de la verdad y la justicia, y atento asimismo a que sin esta interpretación el vocablo "prorrógase" carecería en el caso de significación común y de sentido jurídico, es forzoso concluir que la prorrogación que sancionó la ley 10646 fué con el efecto retroactivo consiguiente al régimen de la ley 10349, toda vez que como queda dicho no es presumible ni se justificaría el designio precedentemente aludido de entorpecer o anular resortes primordiales en la vida civil de la Nación.

Que en estas condiciones, no es dudosa la eficacia legal con que se ha practicado en los casos en litigio el cobro de los impuestos de referencia, porque la prórroga con los efectos que se le han atribuído por el Congreso en ejercicio de evidentes facultades, importa establecer, sin discontinuidad, la vigencia de la ley 10349 por todo el tiempo que determina la ley 10646, término dentro del cual se han percibido los impuestos.

Que no puede ser óbice a la legitimidad de dicha percepción impositiva el derecho que alega la demanda y que consis-

tiría en poder exportar sin pagar impuestos mientras se tramitaba la sanción de la ley respectiva, derecho, interés o facultad que si ha existido, no derivaría de un contrato, de una ley, de una sentencia o de otro acto jurídico; que no habría constituído propiamente dicho un bien patrimonial o una propiedad en el sentido constitucional, y que por consiguiente el legislador ha podido dejar sin efecto por el imperio de una nueva ley o la vigencia de la anterior prorrogada en los términos de retroactividad expresada. No se trata, pues, en el caso, sino de un mero derecho en expectativa al que no es posible atribuír carácter definitivo y que por lo demás estaría en el *sub lite* regido por el principio según el cual nadie puede adquirir derechos irrevocables contra una ley de orden público (Código Civil artículo 5°).

Por estos fundamentos se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Señores Ghirardi y Serra contra el Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, por devolución de fletes.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de última instancia contraria a un derecho fundado en el decreto reglamentario de la Ley General de Ferrocarriles. (En el caso, se controvertía la inteligencia del artículo *222* de dicho decre-

to relativo al tiempo en que deben ser transportadas las cargas).

2.° El Poder Ejecutivo tiene autoridad para determinar el tiempo en que se ha de operar el transporte de mercaderías por ferrocarriles y, por lo tanto, es válido el reglamento general de los mismos aprobado por decreto de 10 de septiembre de 1894.

3.° De los términos del precepto establecido en el artículo 222 del decreto reglamentario de la Ley General de Ferrocarriles, se infiere que el tiempo normal acordado a las empresas ferroviarias para el transporte de la carga es el que resulta de la acumulación de los diversos factores enumerados en el mismo, que podrían designarse bajo los nombres de distancia o recorrido, empalmes, trasbordo y entrega, sin que ello implique, por cierto, admitir la existencia de plazos independientes para cada una de las operaciones designadas, sino, por el contrario, un plazo total para el transporte considerado en su acepción integral, esto es, para la ejecución de todos los actos indispensables para poner los efectos a disposición del destinatario, plazo que constituye un todo indivisible dentro del cual puede actuar libremente el acarreador. En consecuencia, la división de ese término global importa una evidente violación de la letra y espíritu de la referida disposición del Reglamento General.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1923.

Y Vistos:

Para dictar sentencia definitiva en los presentes autos, resulta:

Primero: Que a fs. 39, se presenta Pedro Sanz por los señor Ghirardi y Serra, demandando a la empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, para que se le condene al pago de la suma de un mil seiscientos sesenta y dos pesos con ochenta y un centavos moneda nacional con intereses y costas, en concepto de devolución de fletes por retardo en los transportes que se especifican en la planilla que acompaña.

La devolución está calculada de acuerdo con la fórmula consagrada por la jurisprudencia 2 T : F :: R : X, sin incluir las 48 horas, destinadas a la entrega de la carga conforme a lo resuelto por los Tribunales en el caso Choren contra el Ferrocarril del Sud. Justifica los fletes pagados con los recibos que se acompañan y funda su derecho en los arts. 162, 187, 188 del Código de Comercio y concordantes de la ley y reglamento de ferrocarriles.

Segundo: Que a fs. 52, la empresa demandada contesta la demanda presentando una planilla de los transportes realizados, y sus respectivas demoras, con la proporción de flete que en la cantidad de $ 952.04 m|n. ofrece pagar a los actores. Rechaza todos los puntos de la demanda que no acepta en la contestación, como así también la deducción de las 48 horas de la fórmula consagrada por la jurisprudencia. En este sentido pide se haga lugar, con costas, por la *plus petitio* de los actores, a lo solicitado por la empresa demandada.

Tercero: Que a fs. 55 los actores prestan su conformidad con los datos que ofrece la empresa en las planillas de fs. 44 y 45, en cuanto a la demora de cada transporte, pero mantienen su disidencia con respecto a la fórmula de devolución, que deberá excluir las 48 horas para la entrega de la carga.

Cuarto: Declarada la causa de puro derecho, las partes alegaron a fs. 57 y fs. 63, dictándose la providencia de autos para sentencia (fs. 66 vuelta).

Y Considerando:

Primero: Que existiendo conformidad de las partes con respecto a los transportes realizados por la empresa demandadá y a las demoras en que incurrió el porteador, de acuerdo con las planillas de fs. 44 y 45, la única cuestión discutida en los autos es, si a los efectos de determinar la proporción de flete que corresponde devolver a los actores, debe computarse el plazo de 48 horas de que dispone la compañía demandada para la entrega de la carga.

Segundo: El art. 188 del Código de Comercio textualmente estatuye: "En caso de retardo en la ejecución del transporte por más tiempo del establecido en el artículo anterior, perderá el porteador una parte del precio del transporte, proporcionado a la duración del retardo y el precio completo del transporte si el retardo durase doble tiempo del establecido para la ejecución del mismo". Ahora bien; en su segundo apartado el art. 187 a que se refiere la disposición transcripta, fija el tiempo de ejecución del transporte en los siguientes términos: "Los ferrocarriles deben hacer los transportes de mercaderías en un término que no exceda de una hora para cada diez kilómetros o por la distancia mínica que fijare el poder administrador, contando desde las doce de la noche del día de recibo de la carga".

La disposición anterior es bien explícita en cuanto establece lo que se entiende por ejecución de transporte, aplicando estos términos al "tiempo de recorrido de la distancia entre la estación expedidora y la destinataria". Y excluye expresamente del plazo de ejecución el que se refiere a las otras diligencias de transporte, como resulta del mismo precepto legal citado, que reserva a las operaciones de la expedición el intervalo de tiempo que corre desde el momento del recibo de la carga hasta las doce de la noche de ese día.

El reglamento general de ferrocarriles siguiendo la norma de aquellos preceptos legales, ha mantenido la distinción entre tiempo de ejecución del transporte y el tiempo suple-

nemario para responder a empalmes, trasbordo y entrega de la carga. Como consecuencia de ello, y de acuerdo con la delegación que al poder administrador ha conferido el art. 187, el 222 del reglamento ha fijado la tabla de tiempos referentes a las horas en que se recorrerán las distancias, y enteramente por separado ha estatuído sobre los tiempos adicionales entre los que se fijan las 48 horas para la entrega de la carga. Estos últimos plazos están reglamentados en mérito al primer apartado del art. 187, pero no pertenecen al tiempo de ejecución del transporte propiamente dicho.

Tercero: De las consideraciones anteriores cabe forzosamente admitir que todo transporte comprende dos términos: uno destinado a la ejecución del recorrido, y el otro, al de las operaciones suplementarias. Y cabe también admitir que cuando el art. 188 habla de retardo por más tiempo del establecido en el artículo anterior, se refiere lógica y estrictamente, al término de ejecución del transporte en el recorrido de la distancia.

Por consiguiente, a los efectos de fijar el flete o parte del mismo, que deberá devolverse en proporción del retardo, no puede incluirse el término de 48 horas destinadas a operaciones de la entrega de la cosa y no a la ejecución del transporte.

Cuarto: Aceptar la solución contraria que invoca la empresa demandada importaría conceder, en gran parte de los transportes que se realizan en nuestro país, un plazo mucho mayor para la entrega de los efectos que para el transporte mismo, como sucedería tratándose de distancias cortas, lo que evidentemente no contempla la disposición legal, ni su propio espíritu.

En apoyo de la interpretación sostenida en los considerandos anteriores por este Tribunal, puede citarse el decreto del Poder Ejecutivo del 15 de septiembre de 1916, que aclarando el de agosto 14 de 1914 que había duplicado los tiem-

pos del art. 222 del reglamento, dispuso que esa duplicación era tan sólo para los tiempos fijados en la tabla exclusivamente, es decir, los términos de ejecución, y no para los plazos adicionales.

Quinto: La indivisibilidad en los plazos para los transportes no sería tampoco un argumento real. Es cierto que la sanción del art. 188 del Código de Comercio no puede hacerse efectiva sino después de transcurrido el conjunto de plazos que indica el art. 222 del reglamento de ferrocarriles, y que mientras el transporte se efectúe en condiciones normales, poco interesa que el porteador emplee en su ejecución tiempo reservado a la entrega, siempre que éste pueda realizarse en término legal. Pero, ocurrida la demora, la divisibilidad de los términos reaparece íntegramente en las formas señaladas por la ley y el reglamento, puesto que tampoco podría negarse que existiera dificultad alguna en establecer, qué cantidad de tiempo excedió el porteador en la ejecución del contrato.

Por otra parte, la sanción del art. 188 que *juris et de jure* se aplica al acarreador por incumplimiento del plazo fijado por la ley, tiene por objeto, no solamente amparar a los cargadores que en otras condiciones quedarían sometidos a merced exclusiva de las empresas, sino también que persigue el cumplimiento de las disposiciones del poder administrador, en bien del servicio público y de su buen funcionamiento. Esta circunstancias impide que la empresa demandada limite su responsabilidad, atribuyéndose una proporción de tiempo por demás favorable, para determinar la devolución del flete como consecuencia del retardo.

Sexto: Por último, no puede servir de apoyo a la pretensión de la empresa demandada, el antecedente de la ley italiana, cuya disposición legal concuerda con la nuestra.

En primer lugar, los servicios ferroviarios están organizados de distinta manera y el término fijado para la entrega

de los efectos varían según la rapidez del transporte que se efectúa, mientras que por el reglamento argentino, el tiempo es uniforme para todos los casos. En segundo lugar porque la jurisprudencia y la opinión de los autores italianos es contradictoria sobre la materia (Marchesini, Nos. 253 y 503; Gasca, N.° 286, tomo II).

Por estos fundamentos, fallo en definitiva los presentes autos: haciendo lugar a la demanda de fs. 39, en consecuencia, condeno a la empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, a que pague dentro de diez días los fletes que se especifican en las planillas de fojas 44 y 45 de estos autos, proporcionalmente a las demoras allí indicadas, debiendo excluirse de la fórmula 2 T : F :: R : X, el término de cuarenta y ocho horas destinadas a la entrega de la carga; con intereses desde el día de la notificación de la demanda, al tijo que cobra el Banco de la Nación Argentina.

Y en mérito a la naturaleza de la cuestión decidida, ordeno que las costas se abonen en el orden causado y las comunes por mitad.

F. Martín y Herrera.

Ante mí: R. *de Zuviría.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA SEGUNDA DE APELACIONES EN LO COMERCIAL

En Buenos Aires a veinticuatro de julio de mil novecientos veinticinco, reunidos los señores Vocales en la Sala de Acuerdos y traídos para conocer los autos seguidos por los señores Ghirardi y Serra contra la Empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico, por cobro de pesos, se practicó la insaculación que ordena el art. 256 del Código de Procedimientos, resultando de ella que debían votar en el orden siguiente: Dres. Estrada, Padilla y Meléndez.

Estudiados los autos, la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Es justa la sentencia de fs. 67 en cuanto ha sido objeto del recurso de apelación?

El doctor Estrada, dijo

El recurso de que entra a conocer el Tribunal, se refiere únicamente a la inclusión del plazo de acuarenta y ocho horas concedidas para la entrega de los efectos transportados, en el tiempo del transporte a los efectos del cálculo del retardo.

Como en varios casos tramitados en este último tiempo, la empresa demandada pretende la inclusión de dicho plazo, mientras que la parte actora sostiene, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal, que dicho plazo no forma parte del tiempo concedido para el transporte, sino a los efectos del cálculo del mismo, en condiciones normales; pero en caso de retardo sólo debe hacerse el cálculo de doble tiempo, sobre el que corresponde al transporte y no a la entrega.

Esta es la verdadera interpretación que corresponde de las disposiciones vigentes, especialmente del art. 222 del decreto reglamentario de la ley de FF. CC. y los de los arts. 187 y 188 del Código de Comercio (véase el caso de Choren con el Ferrocarril del Sud, "Gaceta del Foro", 16 de octubre de 1920; y el de Mattar Salomón F. con el F. C. C. Córdoba, de ocho de julio del corriente año.

Por ello y los fundamentos del fallo recurrido, voto por la afirmativa.

El doctor Padilla, dijo:

En el caso de Mattar S. F. "versus" F. C. C. Córdoba, recientemente fallado por el Tribunal, he dado extensamente algunas de las razones en que me fundo para opinar que el término de cuarenta y ocho horas acordado a las empresas para efectuar la entrega de los efectos que transportan, no

debe computarse para fijar la extensión del retardo a los efectos de la aplicación del art. 188 del Código de Comercio.

Ampliando esa argumentación, cábeme observar sólo que la disposición del art. 170 del Código de Comercio alrededor de la cual gira la primera parte del alegato de fs. 63, no puede, en manera alguna, a mi juicio, invocarse para considerar que la ejecución del transporte a que se refiere el art. 188 es el cumplimiento de las distintas obligaciones inherentes al contrato que lleva ese nombre.

Como lo hace notar René Roger, profesor de la Universidad de Lille, en su "Manual jurídico de los transportes", publicado en 1922, una cosa "es el contrato de transporte, convención que, como todas, puede ser generadora de daños y perjuicios y otra cosa es el transporte (págs. 5 y siguientes), como son distintos los contratos de prenda, de hipoteca y de mutuo, de la prenda, de la hipoteca y del mutuo".

La sanción del art. 188 está impuesta a la violación de la regla establecida en el art. 178, sobre la manera como *debe hacerse* el transporte, porque lo que la ley quiere es que la conducción de mercaderías por ferrocarril se haga en la forma determinada por ella o por el poder administrador, y no en otra, lo que se explica por el carácter de monopolio y de servicio público que tiene el transporte ferroviario.

Por ello, adhiero el voto del doctor Estrada.

Por análogas razones el doctor Meléndez se adhirió a los votos anteriores.

Con lo que terminó este acuerdo que firmaron los señores Vocales doctores Estrada, Meléndez, Padilla. Ante mí: Alfredo Fox.

Es copia del original que corre a fs. 481 del Libro 30 C. de Acuerdos.

SENTENCIA

Buenos Aires, Julio 20 de 1925

Y Vistos:

Por los fundamentos del precedente acuerdo, se confirma, con costas, la sentencia apelada de fs. 67, regulándose en cincuenta y veinte pesos moneda nacional, respectivamente, los honorarios del doctor San Martín y apoderado Sanz, en esta instancia, y devuélvanse, previa reposición de sellos, dentro de tres días, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el artículo 23 de la ley 4128. — *Alberto Estrada.* — *Pedro V. Meléndez.* — *U. G. Padilla.* — Ante mí: *Alfredo Fox.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 22 de 192[illegible]

Suprema Corte:

La procedencia del recurso extraordinario de apelación deducido por la Empresa del Ferrocarril Buenos Aires al Pacífico y acordado en la presente causa que por devolución de fletes le sigue don Ghirardi y Serra, ha quedado establecida por V. E. al resolver una causa análoga a ésta, registrada en la página 353 del tomo 114 de los fallos del Tribunal.

La Corte Suprema dijo que la resolución denegatoria de un derecho fundado en un decreto del Poder Ejecutivo Nacional (se discutía, como en el caso de autos, la aplicación del artículo 222 del Reglamento General de Ferrocarriles), podía motivar el recurso del artículo 14 de la ley número 48.

La cuestión de fondo que en el litigio se controvierte también la ha resuelto esta Corte Suprema en el fallo citado, dejando fijada la interpretación y establecida la aplica-

bilidad del referido art. 222 del reglamento al caso *sub judice* en sentido contrario al resuelto en el fallo apelado.

Remitiéndome a la doctrina de V. E., que doy por reproducida por razones de brevedad, soy de opinión que corresponde revocar la sentencia en la parte que ha podido ser materia de recurso.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA (1)

Buenos Aires, Noviembre 27 de 1925

Vistos y Considerando:

Que en apoyo de su derecho la empresa demandada alegó desde el comienzo del pleito que las cuarenta y ocho horas para la entrega de las cargas acordadas por el artículo 222 del Reglamento General de Ferrocarriles forman parte integrante del término total concedido al porteador para efectuar el transporte, o sea para cumplir todas las obligaciones inherentes a ese contrato y que dicho término no puede ser dividido en sus diversos componentes para investigar si las distintas fases del transporte han sido realizadas dentro de los plazos reglamentarios ni, por lo tanto, para establecer la extensión de la responsabilidad del acarreador.

Que habiendo recaído en la última instancia ordinaria del juicio, decisión adversa al derecho fundado en el mencionado decreto del Poder Ejecutivo Nacional, pues la sentencia recurrida prescinde del recordado plazo de cuarenta y ocho horas al efectuar el cómputo de la demora y determinar las sanciones en que ha incurrido el ferrocarril por razón del transporte de las cargas de que se trata, el recurso extraordinario para ante esta Corte es procedente con arreglo a lo preceptuado en el artículo 14, inciso 3°. de la ley número 48 y, en consecuencia, de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General, así se declara.

Que en cuanto al fondo del asunto, corresponde, desde luego, dejar consignado que en ningún momento del juicio se ha cuestionado la validez del Reglamento General de Ferrocarriles, ni objetado la facultad del Poder Ejecutivo para fijar los tiempos o plazos en que deben efectuar los transportes de cargas las empresas de ferrocarriles, facultad que, por lo demás, le ha sido expresamente atribuida por el artículo 187, apartado segundo del Código de Comercio, y se halla reconocida con toda amplitud por decisiones reiteradas de esta Corte (Fallos: tomo 76, página 284, y tomo 114, página 353).

Que la disposición reglamentaria cuya inteligencia se ha controvertido durante el pleito, establece que "Las cargas serán transportadas en el tiempo correspondiente a la siguiente tabla, según las distancias...... Se agregará al tiempo establecido en la tabla que antecede veinticuatro horas para cada empalme, que cruce la carga, siempre que sea con vías de otras empresas, otras veinticuatro horas cuando se verifique el trasbordo por diferencia de trocha *y cuarenta y ocho horas más para la entrega.*"

Que de los términos del precepto que acaba de transcribirse se infiere que el tiempo normal acordado a los ferrocarriles para el transporte de carga es el que resulta de la acumulación de esos diversos factores que podrían designarse bajo los nombres de distancia o recorrido, empalmes, trasbordo y entrega, sin que ello implique por cierto admitir la existencia de plazos independientes para cada una de las operaciones designadas sino, por el contrario, un plazo total para el transporte considerado en su acepción integral, esto es, para la ejecución de todos los actos indispensables para poner los efectos a disposición del destinatario, plazo que constituye un todo indivisible dentro del cual puede actuar libremente el acarreador.

Que esta indivisibilidad del término global no sólo se infiere suficientemente del contexto del artículo 222 del Re-

glamento, especialmente de las palabras: "Se agregará al tiempo establecido en la tabla.....", sino que además es un principio reconocido uniformemente por la doctrina de los tratadistas y por las decisiones de los tribunales, cómo puede verse en Vidari "Diritto Commerciale", cuarta edición, número 3128 y siguientes; Vivante "Traité de Droit Commercial"; Pipia "Tratato di Diritto Commerciale", edición de 1917, tomo IV, número 630, 638 y 643; Josserand, "Les Transports", número 547; René Roger "Transports", página 135; Lyon Caen et Reanult, tomo III, número 778; en los autores y fallos citados en "Repertoire de Droit Francais", de Carpentier, V.° Chomin de Fez, número 3187, 3193, 3264 y siguientes; y entre nosotros, en Siburu "Comentario del Código de Comercio Argentino", tomo III, página 256.

Que este principio de la indivisibilidad del término para el transporte ha sido desconocido por la sentencia apelada, la que para determinar la extensión del retardo en que había incurrido el ferrocarril y la sanción correspondiente, ha tomado como base o punto de partido sólo una fracción del tiempo reglamentario, prescindiendo de las cuarenta y ocho horas para la entrega de la carga, las que por expreso mandato del artículo 222 *in fine* forman parte integrante del término total de que gozaba el porteador para cumplir el contrato en todos sus aspectos. Se ha llegado así a dividir ese término con evidente violación de la letra y del espíritu de la recordada disposición del Reglamento General.

En su mérito, se revoca la sentencia apelada en cuanto ha sido materia del recurso. Notifíquese y, repuesto el papel, devuélvase.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

---

(1) Nota: En la misma fecha se dictó igual resolución

en las causas seguidas por don Jaime Aarón Rosas contra el Ferrocarril Central Córdoba; López y Cía., contra Ferrocarril Central Argentino; De la Garma y Cía. contra el Ferrocarril Central Córdoba; Stiefel, Carlos y Ubrico, contra el Ferrocarril Central Argentino; Salomón F. Matar contra el Ferrocarril Central Córdoba; Lardizábal Hnos. contra el Ferrocarril Central Argentino; Narbaitz, Salgado y Cía., contra el Ferrocarril del Sud; José A. Paoletti contra el Ferrocarril Central Córdoba; Bratti Constantino contra el Ferrocarril Central Córdoba, y Castro Rodríguez y Cía. contra el Ferrocarril del Oeste, sobre devolución de fletes pagados; y, en el mismo sentido en los recursos de hecho deducidos por el Ferrocarril del Sud en autos con Juan y José Montaldo; Francisco Carreira; Garriz Hnos.; Isidoro Llargues, y señores Verde, Tomelli y Cía., sobre cobro de pesos.

Don Manuel V. Maure contra la Compañía Francesa de Ferrocarriles de Santa Fe, sobre restablecimiento de servidumbre de tránsito.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, en un caso en que por no haber sido invocada, concretamente, ninguna disposición de las leyes o reglamentos nacionales que sustraiga a los ferrocarriles a la disposición del artículo 3073 del Código Civil en que los tribunales locales fundaran su pronunciamiento, no argüida de inconstitucional, la cuestión sometida a la decisión de la Corte Suprema quedó reducida a la mera interpretación y aplicación hecha por dichos tribunales, de disposiciones de derecho común y de prueba.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 27 de 1925

Y Vistos: Considerando:

Que esta causa ha versado sobre el derecho del demandante para exigir de los ferrocarriles de Santa Fe el restablecimiento de un paso a nivel construído sobre sus vías, signo aparente de una servidumbre de tránsito destinada a impedir la clausura e incomunicación en que vino a quedar respecto del camino público, una de las dos fracciones de propiedad del actor a raíz de la expropiación.

Que las sentencias de primera y segunda instancia, aplicando e interpretando los artículos 3038 y 3073 del Código Civil, después de establecer la exactitud de los hechos invocados por el actor respecto del encerramiento del terreno y su falta de acceso al camino público, han declarado la obligación en que se encuentra la Empresa demandada de restablecer, a su costa, la servidumbre de tránsito materia del juicio.

Que la empresa demandada para sostener la inexistencia de la servidumbre, se ha fundado en las constancias del juicio de expropiación anterior y en la interpretación que en su sentir corresponde dar al artículo 3073 del Código Civil. Y al interponer el recurso de apelación ha expresado que "si se admitiera que los derechos, exenciones y prerogativas de la Empresa del Ferrocarril que hemos invocado apoyados por las leyes especiales y la Constitución de la Nación, no fueran aceptados por el tribunal para revocar la sentencia apelada, se produciría el caso de que una autoridad de provincia desconoceria la validez de esas leyes y títulos y privilegios o los pondria en pugna con ella, aparte de que si se impusiera a la Empresa una servidumbre de tránsito sin indemnización o sin sujeción a los reglamentos del caso, se iria contra las prerrogativas del artículo 17 de la Constitución".

Que, entretanto en el curso del litigio no ha sido invocada concretamente, ninguna disposición de las leyes o reglamentos nacionales que sustraiga a los Ferrocarriles a la disposición del artículo 3073 del Código Civil cuando, como consecuencia de una expropiación, se produzca la incomunicación de parte de un fundo respecto de la calle pública. Antes bien, tanto el contenido del artículo 57, inciso 1.° de la ley N.° 2873, como el informe de la Dirección General de Ferrocarriles, al decir "que la necesidad de un paso a nivel particular puede resultar por los intereses de los propietarios de los terrenos que cruza el ferrocarril, debiendo, en este caso, ponerse ellos de acuerdo con la empresa, ya que se trata de una cuestión de orden privado", admiten la posibilidad de la servidumbre originada en el artículo 3073 del Código Civil.

Que la cuestión relativa a saber a quién corresponde la conservación de los pasos a nivel particulares y, por consiguiente, la aplicación del decreto de 12 de abril de 1902, es extraña al presente juicio, pues lo único que se ha discutido en él es si corresponde o no el restablecimiento de la servidumbre de tránsito desconocida por el Ferrocarril.

Que en estas condiciones, no habiéndose aducido la inconstitucionalidad del artículo 3073 del Código Civil, en el cual han fundado su pronunciamiento los tribunales de la Provincia de Santa Fe, la cuestión traída a esta Corte queda reducida a la mera interpretación y aplicación hecha por aquéllos de disposiciones de derecho común y de prueba, ajena, por consiguiente, al recurso extraordinario con arreglo a lo dispuesto en la última parte del artículo 15 de la ley 48.

Que el antecedente de jurisprudencia invocado en el memorial de fojas 291, registrado en el tomo 115, página 59 de los Fallos de este tribunal, carece de aplicación al caso, no sólo porque en el juicio correspondiente se había discutido el alcance del artículo 14 de la ley nacional N.° 189, sino tam-

bién porque no aparece del pronunciamiento que alguna de las tres fracciones en que, como consecuencia de la expropiación, fué dividida la propiedad, resultare incomunicada con el camino público.

En mérito de estas consideraciones se declara improcedente el recurso extraordinario. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvase.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Compañía Vitivinícola de Mendoza en el juicio por ejecución de sentencia seguido por los señores Galeano y Villalonga contra la Provincia de Mendoza.

Sumario: 1.° Las relaciones de derecho entre la Compañía Vitivinícola de la Provincia de Mendoza y el gobierno de esa Provincia como liquidador de la expresada Compañía, cargo que tomó a mérito de las autorizaciones conferidas por la ley 759 y de la aceptación subsiguiente de la asamblea de accionistas, se encuentran regidas por las disposiciones del mandato (artículo 1870, inciso 3.° del Código Civil) y por las particulares del Código de Comercio. En consecuencia, la expresada sociedad vitivinícola tiene personería para deducir tercería de dominio en una ejecución seguida contra el referido gobierno sobre un bien perteneciente a ella.

2.° Las escrituras públicas hacen plena fe de su contenido mientras no sean argüidas de falsas por acción civil o criminal. Artículos 993, 994 y 995, del Código Civil.

3.° Conforme a los artículos 436 y siguientes del Código de Comercio los bienes de la Sociedad Vitivinícola en liquidación, sólo pudieron ser recibidos por el Gobierno de Mendoza, para enajenarlos o arribar a una partición.

4.° La escritura pública relativa al convenio de liquidación no es el instrumento público de enajenación a que se refiere el artículo 2609 del Código Civil. (Faltaría la cosa y el precio, artículos 1323, 1326, 1349, etc., del mismo Código, y la tradición translativa del dominio).

5.° Con arreglo al precepto del artículo 1361, inciso 4.° del Código Civil, el Gobierno de Mendoza, en su calidad de liquidador de la sociedad habría tenido incapacidad legal de adquirir los bienes comprendidos en el patrimonio de ésta. (Al liquidador le son aplicables las reglas del mandato, artículo 1870, inciso 3.° de dicho Código).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 30 de 1925

Y Vistos: la presente tercería de dominio deducida por la Compañía Vitivinícola de Mendoza en el juicio por ejecución de sentencia seguido por Galeano y Villalonga contra la Provincia de Mendoza, de cuyo estudio resulta:

Que a fojas 61 comparece don Ramón Aguirre por la Compañía Vitivinícola Mendoza en liquidación, pidiendo que en su oportunidad se haga lugar a la tercería de dominio que interpone ordenando la liberación absoluta de los bienes de aquélla, embargados en el juicio de la referencia, con costas, y expone:

Que la sociedad actora posee en la Provincia de Mendoza,

distrito de la capital, una propiedad con edificios comprendida entre los límites que detalla, la cual hubo por dos títulos contiguos otorgados por el Banco de la Provincia de Mendoza en 11 de octubre de 1917 y los señores Corradi y Barletti el 29 de mayo del mismo año, donde tenía el asiento de sus oficinas.

Que el año 1919 el Poder Ejecutivo de la Provincia de Mendoza retiró su personería jurídica a la Compañía Vitivinícola obligándola a entrar en liquidación. Al mismo tiempo, por ley número 759 de 6 de noviembre de 1919, derogatoria de la 703 que sirvió de base a la Compañía, se dispuso la intervención de sus libros y papeles, facultando al Poder Ejecutivo para encargarse de la liquidación si así lo disponían los accionistas, en cuyo supuesto esa operación se realizaría por la misma comisión creada por dicha ley — artículos 3, 4 y 5.

Que la propuesta legal referida fué aceptada por los accionistas en asamblea extraordinaria del 11 de diciembre de 1919 en la forma de un contrato, aún pendiente en parte, por falta de liquidación de algunos bienes, entre ellos, los que son materia de esta acción.

Que en febrero de 1923 y por ley núm. 810 los actos de liquidación se delegaron en la nueva comisión a que se refiere su artículo segundo; pero, como su mandato debía caducar en todos sus efectos el 31 de julio de 1924, (artículo 5), la intervención Nacional designó con fecha 16 de diciembre de 1924 una comisión interventora de las oficinas creadas por aquella ley, — facultándoseles posteriormente en forma expresa para defender los bienes, aún no liquidados, de la Compañía Vitivinícola embargados indebidamente en el juicio principal.

Que tales bienes no pertenecen al deudor condenado en el juicio, pues la Provincia de Mendoza sólo ejercita sobre ellos el mandato a que se refiere el art. 434 del Código de Comercio, lo cual le impediría llegar a adquirirlos para sí, artículo 1361, inciso 4.° Código Civil.

Que es incierto que los bienes de la Compañía están afec-

tados al pago de los créditos de los señores Galeano y Villalonga por las leyes 758 y 759. De la situación jurídica existente entre el Gobierno de la Provincia de Mendoza y la Compañía Vitivinícola no pueden surgir, entre las partes, otros efectos que relaciones creditorias, aún ilíquidas derivadas del cumplimiento del mandato y extrañas a una acción no seguida y a un fallo no dictado contra la Compañía, y cuyos bienes tampoco hubieran podido afectarse en garantía, sin anuencia de sus dueños; pareciendo además, inoficioso advertir que tales cuestiones, de haberse suscitado, serían ajenas a la competencia de la Corte.

Que la sentencia pronunciada contra la Provincia de Mendoza no puede tener efecto contra la actora y menos por acción indirecta sobre bienes suyos, respecto de los cuales mantiene todos los derechos inherentes al dominio y posesión (artículos 2446, 2461, 2462, inciso 2°., 2506, 2507, 2508, 2510, 2513, 2516, etcétera del Código Civil) mientras no se liquiden por el Gobierno en ejercicio del mandato contractual recibido.

Que conferido traslado de la demanda y de su ampliación de fojas 65 al ejecutante y al ejecutado fué evacuado por el primero solamente a fojas 78, pidiendo el rechazo de la tercería con costas y expone:

Que los actores carecen de personalidad para deducir la acción instaurada, pues los miembros de la comisión de vigilancia nombrados en la escritura de 29 de diciembre de 1919, son los únicos posibles dueños y encargados por la Asamblea General extraordinario, del derecho de reclamar al gobierno liquidador.

Que esta comisión especial designada por la Intervención, no es la creada por la ley número 810, y su misión única fué liquidar la comisión de Fomento y no puede abrogarse una misión extraña y absurda porque no se puede volver a liquidar lo que ya lo está, como en el caso de la Sociedad Compañía Vitivinícola Mendoza.

Que en la hipótesis de tener personalidad los actores existiría identidad del ejecutado y del tercerista, pues sería la misma persona jurídica, el Gobierno de Mendoza, el que accionaría como tercerista.

Que la ejecución es título suficiente, pues diez meses de tramitación causan estado y crean una situación jurídica irrevocable e inatacable para las partes intervinientes por más que se desdoblen.

Que la Compañía encomendó al Gobierno su liquidación total y definitiva haciéndole entrega inmediata de todos los bienes por un precio y condiciones establecidas y en un plazo fijo y habiendo aquél cumplido con sus obligaciones sin reclamación alguna desde la fecha de su liquidación, es él el único dueño de las fincas embargadas aunque continúen inscriptas a nombre de la Compañía Vitivinícola.

Que abierta la causa a prueba (fojas 95 vta.) se produjo la que expresa el certificado de fs. 160 alegando sobre el mérito de la misma ambos litigantes, fs. 162 y fs. 176. Por resolución de fs. 179 se pusieron los autos al despacho.

Y Considerando:

Que por contrato de 22 de noviembre de 1919 aprobado por la asamblea de accionistas, la Compañía Vitivinícola Mendoza encomendó al Gobierno de la Provincia su liquidación total y definitiva en los términos prevenidos por la ley provincial 759 y por el artículo 434 del Código de Comercio. En consecuencia, hízole entrega de "todos sus bienes, inmuebles, muebles, dinero, créditos y de sus libros y documentos, tanto de los que el Gobierno sostiene ser propios como de todos los demás que no desconoce sean de la Compañía", obligándose la Provincia "a pagarle sin condición alguna la suma de un millón ochocientos diecinueve mil ciento tres pesos con cincuenta y seis centavos, cualquiera que sea el resultado que arroje la li-

quidación", — convínose asimismo que "si el resultado de la liquidación dejase libre el todo o parte de los fondos de previsión y de reserva, que importan cuatrocientos diez y siete mil setenta y dos pesos con cuarenta y cuatro centavos moneda nacional, el Gobierno se obliga a pagar a los accionistas de la Compañía este valor hasta la suma que resulte libre". Véase testimonios transcriptos en la escritura de fojas 1.

Que la asamblea de accionistas de la Compañía, con el fin de vigilar el cumplimiento de la liquidación, instituyó una comisión de tres socios titulares y suplentes y el Gobierno de Mendoza a su turno, encomendó la liquidación de que se hacía cargo a la comisión organizada por los artículos 3, 5 y 6 de la ley núm. 759. Posteriormente esta comisión fué sustituída por otra creada por la ley provincial núm. 810 (art. 2.°), cuyo funcionamiento cesó el 31 de julio de 1924, por imperio del art. 5° que así lo disponía.

Que no habiendo terminado su gestión esta última comisión, según así resulta de la afirmación contenida en el decreto dictado por el Señor Interventor Nacional, con fecha 16 de diciembre de 1924, procedióse por éste a constituir una nueva, compuesta por los señores, ingeniero Vicente Segovia, Manuel J. Ferrer y Agustín Vaquie, cuyas facultades fueron ampliadas por decreto de 15 de mayo de 1925, con referencia a los bienes de la Compañía Vitivinícola en liquidación, embargados en el juicio principal y cuyo decreto fué todavía aclarado por uno posterior de junio trece del mismo año en el sentido de facultar a dicha comisión para realizar las gestiones conducentes al desembargo de los bienes de la Compañía Vitivinícola Mendoza en liquidación y no a un bien con exclusión de otro.

Que son los miembros de esta comisión así nombrada quienes han deducido la presente tercería de dominio y cuya personalidad es objetada por el ejecutante.

Que en presencia de los antecedentes relacionados y de

los principios de derecho aplicables, es evidente que la referida excepción debe ser desestimada: a) porque no siendo posible desconocer el carácter de liquidador de la Compañía Vitivinícola que el Gobierno de la Provincia de Mendoza tomó a su cargo, en mérito de las autorizaciones conferidas por la ley número 759 y de la aceptación subsiguiente de la asamblea de accionistas, las relaciones de derecho entre ambos contratantes se encuentran regidas por las disposiciones del mandato (art. 1870, inciso 3.° Código Civil) y por las particulares del Código de Comercio. Y que la liquidación no ha concluído, se infiere, en el caso, tanto de las afirmaciones formuladas en ese sentido por el decreto del Interventor Nacional designando la comisión, como del doble hecho de hallarse los inmuebles en poder del liquidador e inscriptos en el Registro de la Propiedad a nombre de la Compañía;

b) Porque la expiración del término legal señalado a la comisión constituída por la ley provincial número 810, (cuyo artículo segundo comprendía tanto la liquidación de la Comisión de Fomento Industrial como la Compañía Vitivinícola Mendoza) sin haber cumplido sus fines, al menos, respecto de la última, habilitaba al Poder Ejecutivo provincial y en su caso al señor Interventor Nacional para proveer lo conducente a fin de prevenir o aminorar las consecuencias legales que recaerían sobre la Provincia en su calidad de liquidador, ya que como tal y con arreglo a lo dispuesto en el art. 440 del Código de Comercio "sería responsable a los socios de cualquier perjuicio que resultare a la masa común, de negligencia en el desempeño de sus funciones, o por abuso de los bienes o efectos de la sociedad". Las facultades del Poder Ejecutivo para reasumir las funciones de liquidador que la extinguida comisión ejercía en su nombre y designar una nueva, se hallan implícitamente autorizadas por la ley provincial núm. 759 que facultó a aquél para celebrar la convención sobre liquidación de los bienes de la Compañía, pues su no realización dentro del plazo señalado al efecto mal podía producir la consecuencia de darla

por terminada en detrimento de los intereses confiados al Poder Ejecutivo y con olvido de las obligaciones emergentes de un contrato bilateral;

c) Porque la subsistencia del mandato que supone la designación de liquidador en el Gobierno de la Provincia de Mendoza, ha sido reconocido por el propio ejecutante, pues sólo en ese caso cabe atribuir a la comisión de vigilancia surgida de la asamblea facultades suficientes para deducir la presente tercería. La existencia de la nombrada comisión presupone, en efecto, la del liquidador.

Que en cuanto al fondo de la cuestión, el examen de la prueba traída a los autos demuestra palmariamente que el dominio de los inmuebles embargados corresponde a la Compañía Vitivinícola Mendoza. Así se infiere de los testimonios de escrituras públicas agregados de fojas 18 a fojas 60 y de la inscripción en el Registro de la Propiedad de la Provincia a nombre de aquélla.

Que tales instrumentos hacen plena fe de su contenido mientras no sean argüidas de falsas por acción civil o criminal, cosa esta última que no se ha intentado en el curso del litigio, no obstante haberse afirmado que se trata de papeles sin valor alguno. Artículos 993, 994 y 995 del Código Civil.

Que es inexacto que la propiedad de tales inmuebles haya sido trasmitida al Gobierno de la Provincia de Mendoza como consecuencia del convenio de liquidación suscripto entre ella y la Compañía Vitivinícola el 22 de noviembre de 1919. Desde luego, porque tratándose de una liquidación los bienes sociales sólo pudieron recibirse por la Provincia para enajenarlos o arribar a su partición, conforme a los artículos 436 y siguientes del Código de Comercio y esta conclusión se encuentra ratificada por la segunda parte del convenio al establecer que "si el resultado de la liquidación dejare libre el todo o parte de los fondos de previsión y de reserva que implicaban cuatrocientos diecisiete mil setenta y dos pesos con cuarenta y cuatro cen-

tavos moneda nacional, el Gobierno se obliga a pagar a los miembros de la compañía este valor hasta la suma que resulte libre".

Que de acuerdo con lo dispuesto por el art. 2609 del Código Civil para que la Compañía perdiera por enajenación el dominio de los inmuebles de que se trata y la Provincia de Mendoza los adquiriera, hubiera sido indispensable que aquélla otorgara a ésta el correspondiente instrumento público seguido de tradición. La escritura pública relativa al convenio de liquidación no es el instrumento público de enajenación a que la ley se refiere, desde que fuera de perseguir una finalidad distinta, le faltarían los requisitos indispensables acerca de la cosa y del precio (artículos 1323, 1326, 1349, etc. del Código Civil); y la entrega de los inmuebles al Gobierno de Mendoza no tiene el significado de la tradición traslativa del dominio, pues simplemente ha respondido a la necesidad de poner en manos del liquidador los bienes respecto de los cuales la liquidación debía realizarse.

Que, además, si según el precepto del art. 1870, inciso 3.° del Código Civil le son aplicables a las representaciones por administraciones o liquidaciones de sociedades las disposiciones del mandato, el Gobierno de la Provincia de Mendoza, en su calidad de liquidador habría tenido incapacidad legal de adquirir los bienes comprendidos en el patrimonio de la Compañía, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1361, inciso 4.° del código citado.

Que, la sentencia dictada en el juicio seguido por Galeano y Villalonga contra la Provincia de Mendoza condenó a esta última a restituir a los primeros la suma de trescientos ochenta y ocho mil trescientos diez pesos con sesenta y ocho centavos y el cumplimiento de ese pronunciamiento sólo puede hacerse efectivo contra el patrimonio de la Provincia con entera independencia del correspondiente a la Compañía Vitivinícola Mendoza que no fué parte en aquel juicio. Y si, como se afirma, los

bienes de la nombrada compañía se encuentran afectados al pago de las devoluciones ordenadas por la sentencia de esta Corte en mérito de disposiciones especiales de las leyes provinciales números 758 y 759, no sería, por cierto, con el pedido de embargo, sino mediante el ejercicio de la correspondiente acción subsidiaria, ante la jurisdicción competente, que ha podido hacerse valer ese derecho de garantía.

Que, por último, revistiendo en el caso la Provincia de Mendoza el doble carácter de entidad del derecho público y de liquidadora de un patrimonio ajeno a mérito del convenio celebrado con la Compañía Vitivinícola Mendoza, ella ha podido deducir en este último carácter y por intermedio de la comisión designada al efecto, la presente tercería.

En mérito de estas consideraciones se declara procedente la tercería deducida. Levántese, en consecuencia, el embargo trabado a fojas 1578 de los autos principales, con costas. Notifíquese y repuesto el papel, archívese.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Municipalidad de la Capital contra el ferrocarril Central Argentino, sobre reivindicación. Competencia negativa.

Sumario: Corresponde a la justicia federal el conocimiento de una causa sobre reivindicación de una fracción de terreno ocupada por un ferrocarril nacional con vías y construcciones en una de sus estaciones, que la Municipalidad de la Capital procura recuperar a fin de dedicarla a calles públicas. (Si bien la causa comprendía cuestiones que el derecho común prevé, no era posible examinarla y resol-

verla con prescindencia y sin la interpretación y aplicación en lo pertinente de un decreto del Gobierno Nacional y leyes especiales del Congreso, sobre concesión y explotación de ferrocarriles).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1925

Suprema Corte:

Con las actuaciones de fojas 52 a 57 de los autos "Municipalidad de la Capital contra el Ferrocarril Central Argentino, sobre reivindicación", tramitado ante el señor Juez de Primera Instancia en lo Civil de la Capital de la Nación, entiendo que ha quedado suficientemente planteada una contienda de competencia negativa entre dicho magistrado y el señor Juez Federal de la misma Capital para conocer en la referida causa y en condiciones de ser dirimida por V. E. (art. 9 de la ley número 4055).

La demanda entablada por la Municipalidad tiende a recuperar una fracción de terreno que actualmente ocupa para su servicio la empresa demandada en la estación Colegiales, con el fin de dedicarla a calles públicas y, según se desprende de la Ordenanza Municipal transcripta a fs. 3. El Concejo Deliberante, al disponer la apertura de dichas calles, ordenó al Departamento Ejecutivo exigiera de la empresa demandada la entrega de los terrenos necesarios y fijara a ésta un término prudencial para el retiro de las construcciones que interceptan el trazado de las mismas calles.

Esas construcciones, según lo afirma la empresa, las levantó como ampliación de la estación Colegiales, estableciendo desvíos para los servicios de la misma.

Es indudable, en presencia de estos antecedentes, que la

acción, aunque fundada en disposiciones del derecho común, si prosperase, puede llegar a perturbar la organización y funcionamiento de las vías férreas pudiendo llegar a afectar el tráfico respectivo.

Las resoluciones que en la causa se dicten no podrán serlo, por otra parte, sin que medie interpretación y aplicación de las leyes especiales y decretos sobre concesión y explotación de ferrocarriles.

Todo ello es materia federal cuyo conocimiento no corresponde a los jueces locales (artículo 2.°, incisos 1.° y 4.° de la ley número 48, y doctrina de V. E. en los fallos: tomo 96, página 366 y 137, página 113).

Por lo expuesto, soy de opinión que la presente contienda debe dirimirse en favor de la competencia de la justicia federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Noviembre 30 de 1925

Autos y Vistos:

Los de contienda de competencia negativa entre un Juez de Primera Instancia en lo Civil de la Capital y otro en lo Federal de la misma, originada en el juicio de reivindicación promovido por la Municipalidad de esta ciudad contra la Empresa del Ferrocarril Central Argentino,

Y Considerando:

Que en cumplimiento de lo establecido en la Ordenanza transcripta en autos, el representante legal de la Municipalidad deduce contra el Ferrocarril Central Argentino demanda

reivindicatoria de varios lotes de terrenos que dicha Empresa ocupa con vías y construcciones en la Estación Colegiales.

Que la acción entablada se funda en principios y disposiciones de derecho común tendientes a demostrar la legitimidad de la restitución que se persigue, en tanto que la Empresa demandada sostiene la procedencia de la excepción de incompetencia de jurisdicción, que opone, por cuanto su título a la ocupación de los terrenos en litigio deriva de un decreto del Gobierno Nacional y varias leyes especiales del Congreso, antecedentes que, apreciados en términos contradictorios por los jueces aludidos, determinan la presente contienda de competencia.

Que en las condiciones en que el litigio se plantea, es evidente que si bien la causa comprende cuestiones que el derecho común prevé, no será posible examinarla y resolverla con prescindencia y sin la interpretación y aplicación en lo pertinente del decreto y leyes federales que invoca la defensa de la parte demandada, y en consecuencia, el caso debe entenderse regido asimismo por dichas disposiciones legales, no comprendidas en la reserva del art. 67, inciso 11 de la Constitución, y sometido por lo tanto a la jurisdicción nacional, de acuerdo con lo establecido por el art. 2.°, incisos 1.° y 4.° de la ley número 48.

En su mérito, y de acuerdo con lo dictaminado por el Señor Procurador General y la reiterada jurisprudencia de esta Corte en casos análogos (Fallos: tomo 96, páginas 141 y 366; tomo 103, página 331; tomo 130, página 392; tomo 137, página 113), se declara que el conocimiento de esta causa corresponde a la justicia federal. Remítanse, en consecuencia, los autos al Juez de Sección de esta Capital, avisándose al de Primera Instancia en lo Civil de la misma en la forma de estilo.

A. BERMEJO. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

NOTAS

Con fecha seis de noviembre de mil novecientos veinticinco, la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por don Julio Dunand en autos con el Fisco de la Provincia de Buenos Aires, sobre cobro ejecutivo de pesos, por resultar de los antecedentes remitidos por vía de informe, que el tribunal *a quo*, Cámara 2.ª de Apelaciones de La Plata, se había limitado en su fallo, a aplicar leyes sobre impuestos y disposiciones de derecho común y procesal que no aparecían impugnadas como contrarias a la Constitución Nacional; agregándose, además, que si bien era cierto que oportunamente se había alegado la violación del derecho de defensa en el curso de los procedimientos de la ejecución, no lo era menos que cualquiera omisión en que se hubiera incurrido al respecto, sería ineficaz para fundar el recurso extraordinario, desde que las resoluciones que se dictan en tales juicios no revisten el carácter de definitivas, indispensables a los fines del expresado recurso.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Manuel Arias y don Juan José Prado, en autos con don Cayetano Luraschi, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición de los recurrentes, que las decisiones recaídas en el litigio, se habían fundado en disposiciones de derecho común, contenidas en los Códigos Civil y de Procedimientos, — todo ello ajeno al recurso extraordinario, según lo estable el artículo 15 de la ley número 48, en su segundo apartado.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por los señores Blanch Hnos., en autos con la Sociedad Anónima "El Paraíso", (su concurso), sobre ejecución de hipoteca, dado que la sentencia dictada en el juicio ejecutivo había declarado que el acreedor hipotecario carecía de acción para exigir el pago de su crédito en razón de promediar *litis pendencia*, circunstancia ésta que lo inhabilitaba por el momento para aquel efecto; desprendiéndose, en consecuencia de lo expuesto, que la resolución recaída no era definitiva, porque no terminaba el pleito ni impedía su continuación, desde que la propia ley procesal deja tanto al actor como al demandado su derecho a salvo para promover el juicio ordinario dentro del cual y más ampliamente puede discutirse el mismo punto.

En nueve del mismo, la Corte Suprema, por los fundamentos del dictamen del Señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por don Benjamín Herrán y Cía., apelando de una resolución de Aduana, por resultar de las constancias de autos, que en la causa seguida contra los recurrentes por defraudación a la renta aduanera, se había discutido si el papel sobre el cual correspondía pagar el impuesto respectivo era del clasificado como papel para diarios o para obras; y cualquiera que fuera la sentencia definitiva dictada, no sería recurrible para ante el tribunal, dado que todo el litigio había versado o debido versar sobre ese punto de hecho y de prueba. (Art. 14, ley 48).

Con fecha 9 de noviembre de 1925, fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional del Chubut, que condenó a Alfonso Sosa, a sufrir la pena de diez

y seis años de reclusión y pago de las costas procesales, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Antique Aguirre, el día 10 de enero del año 1918, en el paraje denominado "Quichaura", jurisdicción de dicho territorio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don L. Médici del Vascello, sus herederos, sobre protocolización de documentos, por resultar de la propia exposición del recurrentes que el caso había sido resuelto por los tribunales ordinarios de la Provincia de Buenos Aires, por aplicación de una sanción penal derivada de la inobservancia de algunas disposiciones legales sobre la oportunidad en que deben protocolizarse determinados documentos relativos a las trasmisión hereditaria de bienes raíces situados en dicha provincia, — desprendiéndose de todo ello que el caso había sido juzgado y resuelto mediante la observancia de disposiciones legales de derecho común y de procedimientos administrativos locales, sin atingencia con cuestión alguna de carácter federal, no bastando la invocación de las garantías constitucionales que se citaban, por no guardar con la cuestión resuelta la relación directa e inmediata requerida por la ley y la constante jurisprudencia. (artículo 15, ley 48).

Con fecha trece la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General no hizo lugar a la queja deducida por doña Graciana Leo de Morelli, en autos con dos Mariano Paglietino, sobre desalojamiento, por desprenderse de la manifestación del recurrente y de los autos agregados, que en la especie *sub lite* sólo se habían debatido cuestiones de derecho común, fundándose la resolución recurrida en disposiciones contenidas en el Código Civil, to-

da vez que el Juez al resolver la apelación, declaró procedente la demanda, por cuanto estimaba que el contrato a que se refería el apelante había caducado, — siendo todo ello ajeno al recurso extraordinario, según los términos del artículo 15 de la ley 48; agregándose, además, que en el pleito no se había planteado cuestión federal alguna, ni cuestionado especialmente la validez de la ley de alquileres, limitándose la sentencia del Juez *a quo*, a juzgar sobre la aplicación al caso de la recordada ley, que según reiteradas decisiones de la Corte Suprema, es de derecho común.

En la misma fecha, no se hizo lugar a la queja deducida por el procesado José Domínguez, por resultar de los propios términos en que se fundaba la queja, que el recurrente había sido juzgado ante los tribunales de la justicia ordinaria de la Capital en la causa que se le ha seguido por el delito de homicidio y que las resoluciones recaídas en la causa se habían basado en disposiciones contenidas en los Códigos Penal y de Procedimientos, cuya interpretación y aplicación son extrañas al recurso extraordinario, según lo establece en su segunda parte, el artículo 15 de la ley número 48 y la constante jurisprudencia de la Corte Suprema; agregándose, además, que a los efectos del expresado recurso, no basta la simple invocación de cláusulas constitucionales si, como ocurría en el caso, no guardaban una relación directa e inmediata con las cuestiones planteadas.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Enrique Astengo en autos con don Pascual Caeiro, sobre repetición de pago, por no aparecer que el pronunciamiento de la Cámara Federal de Apelación del Rosario fuera compatible con las conclusiones a que había llegado la

Corte Suprema, en el recurso que le fué traído precedentemente y, además, porque el desconocimiento del derecho que el recurrente fundaba en la ley provincial de pavimentación, no puede dar nacimiento a una cuestión federal a los fines del recurso autorizado por el artículo 14 de la ley 48 y 6.° de la número 4055; agregándose a mayor abundamiento — que según resultaba de la propia exposición del apelante, la sentencia se había limitado a aplicar el fallo dictado por la Corte Suprema en el mismo juicio, sin desconocer su validez y sin contrariar sus fundamentos, toda vez que dicho fallo había ya desconocido la eficacia del derecho que el recurrente había hecho valer en el juicio apoyado en las leyes locales, por lo que es también extraño al recurso extraordinario, conforme a lo reiteradamente resuelto.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por The National City Bank of New York, en los autos sucesorios de don Tadeo Fitzbei, sobre revisación de sus libros, por resultar de la propia exposición del recurrente, que el tribunal *a quo* se había limitado a declarar improcedente una apelación interpuesta para ante él, lo que importaba juzgar de su propia jurisdicción con arreglo a las disposiciones de las leyes procesales de carácter local, que no habían sido impugnadas como contrarias a la Constitución, y cuya aplicación no podía, por lo tanto, ser revisada por la Corte Suprema en el recurso extraordinario, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 15 de la ley número 48 y a lo reiteradamente resuelto.

En diez y seis del mismo la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el Señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por la Administración de los

Ferrocarriles del Estado, en autos con don Ricardo Achával, por daños y perjuicios, en razón de haber sido interpuesta fuera del término señalado por el artículo 231 de la ley número 50 sobre Procedimientos Federales.

En la misma fecha no se hizo lugar al recurso deducido por el subteniente Pedro V. Mórtola, en la causa seguida en su contra, por atentado a la autoridad, en razón de que como lo reconocía el recurrente, la prioridad atribuída a la Justicia Militar para el conocimiento de la causa, dependía de la competencia impugnada de ésta, que había sido reconocida en los incidentes de *habeas corpus y de competencia*, resueltos por la Corte Suprema en la misma fecha.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por doña Paulina G. de Podestá en autos con doña Mercedes Gómez de Loumagne, sobre desalojamiento, por no aparecer de los términos en que se fundaba la queja, que se hubiese interpuesto ante el juez de primera instancia para ante la Corte Suprema el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley número 48, y que éste le hubiera sido denegado.

Con fecha veinte fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que condenó a los procesados Baltazar Delgado y Antonio Medina, a sufrir la pena de quince años de reclusión, accesorios legales y costas, en vez de la de diez años de prisión que les fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio de la Pampa Central, como autores del delito

de violación perpetrados en las personas de Elisa Petán de Hirsch y su hija menor Catalina, el dos de marzo del año mil novecientos veintiuno, en jurisdicción del expresado territorio.

En veintitrés del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Luis y don Manuel Gutiérrez Barrera, en la tercería de dominio deducida en los autos "Juan de Ibarlucea contra la Exportadora Argentina", en razón de que, según las propias manifestaciones del recurrente, tanto el Juez de Primera Instancia como la Cámara, fallaron en contra de sus pretensiones, omitiendo pronunciarse sobre el recurso extraordinario, respecto del cual guardaron silencio, por lo que debía considerarse que se le denegaba; — y, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 14 y 15 de la ley 48, el mencionado recurso debe interponerse con posterioridad al fallo definitivo y el de queja motivado en la denegación de aquél, requiere una resolución expresa del tribunal en tal sentido, condición esta última que en el caso no se había cumplido.

En veinticinco del mismo no se hizo lugar al recurso de hecho deducido por doña Angela Rey, en los autos seguidos por don Jorge Luis Roldán contra los señores Bravo y Coana, sobre tercería, por resultar de la propia manifestación del recurrente, que éste no es parte en el juicio en el que denuncia que se han cometido irregularidades relativas a la integración del tribunal, que sólo puede ser contraloreado por los mismos litigantes.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Angel Torres Moreno, por sí y como administrador de la sucesión de Ramón Moreno y otros, en autos con doña Felisa R. J. de Zabala, sobre cobro de pesos, en razón de que

el recurrente no había interpuesto el recurso extraordinario, sino los de nulidad y apelación contra la sentencia de la Cámara Federal de la Capital y porque el artículo 18 de la Constitución, invocado, lo había sido extemporáneamente y no guardaba con las cuestiones debatidas la relación directa e inmediata que la ley requiere y, además, por no hallarse el caso comprendido en ninguno de los previstos en los artículos 3 y 6 de la ley 4055, ni en el 14 de la ley número 48.

En veintisiete del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don José C. Suárez, en autos con doña Adela B. del Giudice, sobre desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente que el juicio de desahucio que se le ha seguido, había sido fallado en las dos instancias ordinarias y, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5.° de la ley 4055, "la Corte Suprema conocerá de los recursos que se promovieran por retardo o denegación de justicia en las causas a que se refieren los artículos anteriores", y el litigio no encuadraba en ninguna de las situaciones previstas en aquéllos.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Alejandro Triaca en autos con Badaracco y Bardín, sobre falsificación de marca, por resultar del informe remitido por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, que la sentencia recurrida se limitaba a declarar, como fundamento de la decisión absolutoria recaída en los autos mencionados, que no existía delito de parte de los querellados, a cuyo efecto se basaba en consideraciones de hecho que escapan al recurso autorizado por el artículo 14 de la ley número 48; siendo de observar, además, que las cuestiones relativas a la cosa juzgada, están regidas por los principios del derecho común, extraños también al referido recurso extraordinario.

Con fecha treinta la Corte Suprema, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por Martín de la Torre, en la causa seguida en su contra por homicidio, en razón de que, como lo hace constar la Sala de Apelaciones en lo Criminal de Córdoba, "en el pronunciamiento recurrido el tribunal ha hecho interpretación del artículo 71 del Código Penal", y — atento lo dispuesto en la parte final del artículo 15 de la ley número 48, no puede ser revisado por la Corte Suprema por vía del recurso extraordinario del artículo 14 de la citada ley.

Don Angel Gregori contra la Provincia de Buenos Aires, sobre rescisión de contrato.

Sumario: El derecho para pedir la resolución del contrato a mérito de lo prevenido por el artículo 216 del Código de Comercio, fundado en el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la contraparte, no puede, válidamente, ser ejercitada cuando se demuestra que el propio solicitante no ha cumplido, por su parte, las que el contrato le imponía.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 2 de 1925

Y Vistos:

Este juicio seguido por don Angel Gregori contra la Provincia de Buenos Aires, sobre rescisión de contrato, del cual resulta:

Que a fojas 21 comparece el nombrado Gregori demandando a la Provincia de Buenos Aires "por rescisión de contrato hecho indebidamente por dicho Gobierno, como se prueba con el testimonio del decreto acompañado", sin tener en cuenta que es la Provincia y no el actor quien ha faltado a las obligaciones convenidas en aquél y pide que se dicte sentencia declarando rescindido el contrato por culpa del Gobierno, que no ha satisfecho las estipulaciones del mismo, condenándolo a la entrega o recibo de todo el material fabricado conforme a las cláusulas 9 y 10 del pliego de condiciones, con más las indemnizaciones por daños y perjuicios que aprecia en la suma global de ciento setenta y seis mil quinientos setenta y seis pesos moneda nacional.

Que en el capítulo correspondiente a los hechos expone a) que llamado a licitación por el Gobierno de la Provincia demandada para la fabricación de ocho millones de ladrillos y cincuenta mil tejuelas, el actor obtuvo la adquisición del trabajo según pliego de condiciones y contrato suscripto en diciembre de 1920; b) que en febrero de 1921 se comenzó la fabricación, quedando apilados y quemados al pie de los hornos seiscientos mil ladrillos en el mes de abril siguiente, los cuales resultaron de una medida menor a la especificada en el pliego de condiciones, no obstante lo cual y después de ciertas tramitaciones, se déclararon de recibo con una disminución proporcionada en el precio; c) que en agosto de 1921 se concluyeron de cargar 29 hornos con un total de un millón setecientos cuarenta mil ladrillos de las dimensiones convenidas, dándose aviso al Gobierno para su inspección y recepción, sin que sucediera lo uno ni lo otro; d) que a los ocho meses de comenzada la fabricación el contratista tenía listos para su revisión y entrega más de dos millones de ladrillos; e) que en el mes de diciembre de 1921 recién fué dispuesto el recibo de los ladrillos correspondientes a la primera partida y el 27 de agosto de 1922 recibió el gobierno, según vales que se adjuntan, cuatrocientos nueve mil quinientos

ochenta y dos ladrillos, suspendiendo la inspección y recepción del resto de la partida so pretexto de no considerarlos de cal.

Que el Gobierno, desde el mes de agosto de 1922 hasta la fecha de la rescisión del contrato no hizo más que obstaculizar la recepción y entrega del material en daño del contratista, no obstante lo cual ha dictado aquél el decreto de 9 de febrero de 1923 declarándolo rescindido. El demandante analiza minuciosamente los numerosos considerandos del decreto con el fin de demostrar la justicia de su punto de vista y la sinrazón de aquéllos.

Que para el cumplimiento del convenio firmó a su vez contrato con Ignacio Marozzi para la fabricación de los ocho millones de ladrillos; pero, suspendida ésta, el subcontratista lo ha demandado por rescisión de contrato y daños y perjuicios ante la justicia ordinaria.

Que los perjuicios ocasionados al suscripto por incumplimiento del Gobierno a lo estipulado, consisten en el valor correspondiente a la instalación de hornos y materiales (treinta mil pesos); intereses durante dos años al ocho por ciento (cuatro mil ochocientos pesos); fabricación de dos millones doscientos mil ladrillos a veinte y tres pesos el millar (cincuenta mil seiscientos pesos), y los intereses (ocho mil noventa y seis pesos); gastos de cuidado, conservación de horno, personal, etc., durante un año (dos mil seiscientos ochenta pesos); lo dejado de ganar en seis millones de ladrillos no fabricados (cincuenta y cuatro mil pesos) y diferencia del mayor valor del millar de ladrillos vendidos en plaza (veinte y seis mil cuatrocientos pesos), esto es, en la suma global de ciento setenta y seis mil quinientos setenta y seis pesos moneda nacional.

Que el actor funda su derecho en los artículos 529, 530, 533, 539, 540, 542, 543, 544, 545, 546, 553, 593, 604, 659, 663, 1231, 1235 y 1670 del Código Civil, y arguye que si las con-

venciones forman para las partes una regla a la cual deben someterse, es indudable que el demandado estaba obligado a recibir o rechazar el material fabricado y puesto a su disposición, pagando en el primer caso el precio en la forma y tiempo pacto y en el segundo a reducir el material de acuerdo con la cláusula décima del pliego de condiciones, y no habiendo realizado ni una ni otra cosa, carece del derecho de rescindir el contrato por su sola voluntad.

Que hubo desidia por parte del Gobierno de la Provincia en recibir los materiales, e interés en sus empleados en demorarla, y además, que tanto las oficinas técnicas como su asesoría le aconsejaron su admisión, clasificando de buenos los ladrillos.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, corrióse, fojas 39, traslado de la demanda, el cual fué evacuado a fojas 50, por el representante de la Provincia de Buenos Aires pidiendo el rechazo de aquélla, con costas, y expone:

Que conjuntamente con la demanda se presenta copia del escrito por el cual el mismo actor, con fecha 3 de enero de 1923, propuso al Poder Ejecutivo la rescisión del contrato sin indemnización de ninguna clase, para las partes y la compensación de los diez y ocho mil pesos recibidos por Gregori con el material existente en el terreno, pisaderos, canchas, pozos, hornos, útiles y enseres de fabricación.

Que fué a raíz de esta presentación que el Poder Ejecutivo, dictó el decreto de 3 de febrero de 1923, acompañado en copia por el actor, y según el cual se declara rescindido el contrato sin aceptarse la compensación ofrecida de los diez y ocho mil pesos recibidos con la entrega de los materiales existentes. Y como le fuera negada la reconsideración de aquel decreto, Gregori demanda a la Provincia por daños y perjuicios, que estima en ciento setenta y seis mil quinientos setenta y seis pesos, no obstante su propuesta de compensación

de los dieciocho mil pesos recibidos con los materiales y enseres de fabricación.

Que niega que el Poder Ejecutivo haya tenido culpa alguna en el fracaso del contrato de Gregori, quien comenzó fabricando ladrillos que no eran de la calidad establecida y recibiendo dinero adelantado para cumplirlo, sin que jamás pudiera alcanzarse esa finalidad. Basta leer el decreto del Poder Ejecutivo declarando la rescisión del contrato para aceptar sus sólidos fundamentos y comprender hasta qué punto el actor faltó a sus obligaciones.

Que si bien en la demanda se trata de desvirtuar los fundamentos de ese decreto se olvida que el mismo actor había pedido la rescisión, pero con la salvedad "sin indemnización de ninguna clase para las partes", quedándose él con los dieciocho mil pesos recibidos y el Gobierno con todo el material existente en el terreno.

Que abierta la causa a prueba fojas 57, se produjo la que expresa el certificado del actuario de fojas 112 vta., alegando ambas partes sobre el mérito de la misma y llamándose autos para definitiva a fojas 121 vta.

Y Considerando:

Que, aplicándose el contrato celebrado entre el actor y la Provincia demandada a actos de comercio (artículo 8, incisos 1.° y 5.° del Código respectivo), el pedido de rescisión formulado por el primero sin cumplir con lo dispuesto por el artículo 1204 del Código Civil, hállase fundado en los artículos 216 y 6 del Código de Comercio, que rigen preferentemente los efectos nacidos de aquél y autorizan al contratante a quien se ha faltado a optar entre forzar a la otra parte a la ejecución de la convención o a pedir la resolución con daños y perjuicios.

Que esto sentado, todo el presente juicio gira alrededor de saber si, como lo afirma el actor, es realmente el Gobierno

de la Provincia de Buenos Aires quien ha faltado al cumplimiento de las obligaciones que el contrato le imponía, y si es en esta circunstancia que ha de encontrarse la causa del incumplimiento de las correspondientes al primero. Para demostrarlo el demandante ha producido la prueba testifical corriente de fojas 68 a fojas 88, y además la constituída por los expedientes administrativos agregados a los autos.

Que de acuerdo con el artículo 19 del pleigo de condiciones las obligaciones que tomaba a su cargo la Provincia de Buenos Aires y, por consiguiente, las únicas a cuyo cumplimiento ha podido faltar, son: a) pagar los ladrillos fabricados en las épocas estipuladas (art. 9), recibiéndolos dentro de los plazos señalados por el art. 8, es decir, quinientos mil dentro del primer cuatrimestre de iniciada la fabricación y un millón después de los ocho meses; b) dar al contratista la extensión de tierra necesaria para la fabricación del ladrillo y de la tejuela.

Que el demandante sostiene que el gobierno de Buenos Aires no ha cumplido la primera de aquellas obligaciones, porque no obstante tener listos dos millones de ladrillos en el mes de octubre del año 1921, es decir, a los ocho meses de iniciada la fabricación, recién se comenzaron a recibir en diciembre del mismo año, no habiéndose entregado, por causas imputables a aquélla, hasta el mes de agosto de 1922, más que cuatrocientos nueve mil quinientos ochenta y dos.

Que las constancias de los expedientes administrativos solicitados como prueba por el propio demandante acreditan (informes de 12 y 27 de diciembre de 1921), que en la fecha aludida se habían fabricado como consecuencia de las dos únicas hornadas quemadas sólo un millón trescientos cincuenta mil ladrillos de los cuales resultó de recibo un número muy inferior y, además, que en septiembre y octubre de 1921 el Gobierno de la Provincia había entregado al actor en concepto de las obligaciones emergentes del contrato, la suma de diez y ocho mil trescientos ochenta y un pesos moneda nacional.

Que la tesis del actor imputando a la Provincia falta de cumplimiento a la obligación de recibir los ladrillos en las fechas establecidas en el art. 8 del pliego de condiciones, sería valedera si el Gobierno no se hubiera apresurado a pagar al contratista a cuenta del material que debía recibir, la suma recordada de diez y ocho mil trescientos ochenta y un pesos con anterioridad al vencimiento del segundo cuatrimestre, es decir, antes de la fecha en que estaba obligado a hacerlo, ya que habiendo resultado defectuosos, en cuanto a las medidas, los ladrillos de la primer hornada, su obligación acerca de éstos sólo nació a partir del momento en que no obstante aquella circunstancia, resolvió admitirlos.

Que la susodicha suma representaba aproximadamente el valor de los materiales en condiciones de recibo que el contratista poseía en los hornos en el mes de octubre de 1921; a) porque de los quinientos ochenta mil ladrillos de la primera hornada y cuyas dimensiones resultaron menores a las prefijadas en la cláusula 10.ª del contrato, sólo fueron de cal doscientos ochenta mil, rechazándose trescientos mil. El valor asignado a esta partida de doce mil seicientos veinte (informe de diciembre 12 del año 1921), quedó, pues, disminuído en más de un 50 %, pudiendo fijarse en seis mil pesos; b) porque calculando a los setecientos setenta mil ladrillos de la segunda hornada una merma sólo del 20 %, que es la habitual y corriente, como lo confirma el dicho de los testigos, el precio en lugar de ser el de diecisiete mil setecientos diez pesos, que le atribuye el informe, sería sólo de catorce mil ciento sesenta y ocho pesos. La realidad sobrepasa sin duda este cálculo, en el sentido de una merma mucho mayor, pues de no ser así, carecería de explicación el hecho de que la Provincia sólo hubiera recibido cuatrocientos nueve mil quinientos ochenta y dos ladrillos hasta el momento de la demanda.

Que si también se tiene en cuenta que no se abonaba hasta el final del contrato y a modo de garantía el 10 % de los la-

drillos recibidos (cláusula 6.ª), como asimismo que la cantidad de aquéllos en malas condiciones correspondientes a la segunda horna excedía visiblemente al 20 % calculado (informe de 27 de diciembre), se arriba, sin dificultad, a la conclusión de que la suma de dieciocho mil trescientos ochenta y un pesos anticipada al fabricante por la Provincia representaba sobre poco más o menos, el valor de los ladrillos en las condiciones del contrato. Y es de toda evidencia, entonces, que Gregori no puede fundar en la demora incurrida por la Provincia la rescisión del contrato, puesto que aquélla le había abonado el material que en realidad tuvo listo con antelación al momento en que estaba obligado a recibirlo.

Que a mayor abundamiento, cabe observar que el derecho para pedir la resolución del contrato a mérito de lo prevenido por el artículo 216 del Código de Comercio, fundado en el incumplimiento de las obligaciones a cargo de la contraparte, no puede, válidamente, ser ejercitado cuando se demuestra que el propio solicitante no ha cumplido por su parte las que el contrato le imponía.

Que el actor faltó, desde luego, a su compromiso de fafricar ocho millones de ladrillos en el plazo de 22 meses a partir de diciembre de 1920 (artículo 8), limitándose a quemar en ese tiempo las dos hornadas de que se ha hecho mérito, resultando infundada la razón dada por él para justificar la paralización de los trabajos, desde que, como se ha visto, la cantidad entregada a cuenta por el Gobierno representaba aproximadamente el valor de los ladrillos en las condiciones del contrato. Y, además, cabe observar sobre el particular, a) que el actor no tenía para entregar en el primer cuatrimestre ladrillos con las dimensiones pactadas, pues la de los fabricados eran menores; b) en lugar de los quinientos mil de cal sólo resultaron doscientos sesenta mil; c) y en el segundo cuatrimestre en vez del millón de ladrillos de cal establecido por el artículo 8.º, sólo habría tenido en condiciones de recibo seis-

cientos diez y seis mil; d) que no cumplió con la obligación de transformar los ladrillos de media cal procedentes de la fábricación en polvo fino, pues quince meses después de iniciada la fabricación solicitaba al Gobierno la suma de cinco mil pesos para "entregar el material fabricado y colocar máquinas para hacer el polvo de ladrillo".

Que en las condiciones expuestas la rescisión impetrada sería improcedente por la doble razón de que la demora imputada a la provincia de Buenos Aires en la recepción de los materiales quedó subsanada por el pago anticipado y porque, el actor ha faltado, él mismo, al cumplimiento de las obligaciones que el contrato le imponía.

En mérito de estas consideraciones, no se hace lugar a la demanda. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA.

Señores Louis Dreyfus y Cía., ofreciendo información sumaria a efecto de declarar adquirida la propiedad sobre el pontón "Flor del Plata".

Sumario: Una gestión judicial de información sumaria para acreditar la posesión de un buque, a fin de obtener un título supletorio del Juzgado, con audiencia fiscal, no constituye una causa propiamente dicha, en el sentido del artículo 100 de la Constitución, de la que, la justicia federal que es de excepción, pueda conocer con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2.° de la ley número 27 y la jurisprudencia al respecto.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA DEL AGENTE FISCAL

Buenos Aires, Julio 28 de 1925

Señor Juez:

El art. 9.° inc. a) de la ley N.° 4055 dispone: "Que la Suprema Corte dirimirá las cuestiones de competencia que se susciten entre la Cámara Federal y un Tribunal superior local de la Capital".

Que ese es precisamente el caso contemplado en estas actuaciones. Corresponde, pues, que una vez que se hayan justificado los extremos a que se alude a fs. 29, se provea en un todo de conformidad como se solicita a fs. 36.

Fernando Cermesoni.

AUTO DE I. INSTANCIA

Buenos Aires, Septiembre 1° de 1925

Autos y Vistos: Considerando:

Que según resulta del informe de fs. 40, la justicia federal también se ha declarado incompetente para entender en un juicio de la misma naturaleza del presente; que aún cuando no existe cuestión alguna de competencia, no queda otro camino que remitir estas actuaciones a la Suprema Corte de Justicia para que resuelva en definitiva, aplicándose por analogía la disposición que contiene el art. 9.°, inciso a) de la ley 4055, pues de lo contrario el demandante se vería privado de Tribunales ante quien hacer valer sus derechos.

Por ello, remitanse los autos a la Suprema Corte de Justicia, a los efectos consignados, con la nota de estilo. — *D. González Gowland.* — Ante mí: *Hernán Maschwitz.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADÓR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 21 de 1925

Suprema Corte:

En las presentes actuaciones sobre información sumaria a efecto de declarar adquirida la propiedad sobre el pontón Flor del Plata, iniciadas por don Luis Dreyfus y Cía., ante el Juzgado de Comercio de la Capital de la Nación, no encuentro que se haya trabado cuestión alguna de competencia que autorice la remisión de los autos a esta Corte Suprema a los fines de lo dispuesto por el artículo 9.° de la ley 4055.

La justicia local de la Capital se ha declarado incompetente para conocer en la causa y tal resolución no ha sido cuestionada por otro Tribunal. No hay, pues, contienda que pueda ser dirimida por V. E. en uso de la atribución que le da la disposición legal antes citada (107, 233; 115, 218; 121, 61, etc).

Además, la sentencia recurrida tampoco puede venir ante la Corte Suprema por la apelación que autoriza el art. 14 de la ley número 48, por cuanto ella no ha denegado garantía federal alguna.

No obsta a ello la circunstancia de haberse tramitado anteriormente ante la justicia federal las mismas actuaciones y haberse declarado ésta incompetente, ya que, como lo expresa el recurrente (fs. 29), tal declaración de incompetencia no se refirió a la materia de la causa como la producida por el Juez de Comercio y porque además la denegación del fuero federal en aquel expediente pudo ser recurrida para ante esta Corte Suprema por el recurso extraordinario.

Por ello y lo resuelto por V. E. (130, 151; 135, 322), soy de opinión de que no existe en estas actuaciones contienda de competencia que pueda ser dirimida por V. E.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 2 de 1925

Vistos y Considerando:

Que de estas actuaciones resulta que habiendo ocurrido a la justicia federal, el representante de Louis Dreyfus y Cía., ofreciendo informcaión sumaria con el fin de que al aprobarse se declarara que sus representados "merced al transcurso del lapso legal han adquirido la propiedad del pontón "Flor del Plata", se declaró la incompetencia del Juzgado de acuerdo con el artículo 2.° de la ley número 27, resolución que fué confirmada por la Excma. Cámara Federal, fojas 40.

Que habiendo ocurrido con el mismo objeto a la justicia comercial de la Capital, el señor Juez, invocando el dictamen fiscal de fojas 22 y lo dispuesto en el inciso 9.°, artículo 2.° de la ley número 48, declara también su incompetencia que es confirmada por la respectiva Cámara por los fundamentos del dictamen fiscal de fs. 31, o sea, el inciso 9.°, artículo 2.° de la ley número 48 y fallo de esta Corte del tomo 58, página 315 (fojas 33).

Que atento los antecedentes consignados por el actor a fojas 29 relativamente a lo actuado ante la justicia federal y lo proveído por el señor Juez de Comercio a fojas 41 vuelta, elevando los autos a esta Corte a los efectos del artículo 9.° de la ley 4055, se ha producido una contienda negativa de competencia que, no obstante lo dictaminado por el señor Procurador General, corresponde a esta Corte decidir, según el inciso a), artículo 9.° citado.

Que para ello corresponde tener presente que la gestión iniciada por el representante de Louis Dreyfus y Cía. consiste en una solicitud de información sumaria para acreditar la posesión del velero Flor del Plata, a fin de obtener un título supletorio del Juzgado, con audiencia fiscal.

Que no se trata así de una causa propiamente dicha, en el sentido del artículo 100 de la Constitución, sino de una de los juicios de jurisdicción voluntaria en los que, como se ha observado, no hay cosa juzgada, ni litigio o contienda que divida a las partes y que la autoridad judicial deba decidir, sino un procedimiento que tiene por objeto el ejercicio de un poder tutelar o la conservación de un derecho (Jofré, "Manual de Procedimiento", 3ª edición, tomo III, página 302; De la Colina, "Derecho y Legislación Procesal", II, página 427).

Que la justicia federal que es de excepción, debe limitarse a los asuntos contenciosos con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2° de la ley número 27 y la jurisprudencia al respecto (Fallos: tomo 30, página 389; tomo 46, página 311; tomo 70, página 193; tomo 73, página 366 y otros).

Que no es contraria a esa limitación a la jurisdicción federal del artículo 2° de la ley 27, la resolución que se cita del tomo 58, página 315, pues ella al denegar el pedido de entrega de un buque por la Subprefectura del Tigre, agregaba: "pudiendo esta parte dirigir sus acciones en la forma y contra quien considere procedente", es decir, formalizando el juicio contradictorio respectivo, que es precisamente a lo que se refiere el inciso 9°, artículo 2° de la ley 48, o sea "a las causas que se originen entre los propietarios o interesados de un buque, sea sobre su posesión o sobre su propiedad".

Por ello, se declara que el conocimiento de la presente información sumaria corresponde a la justicia ordinaria de la Capital a la que se devolverán los autos, haciéndolo saber al señor Juez Federal en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Fisco Nacional contra don Luis Pastoriza, sobre cobro de pesos

Sumario: 1° Nadie, sin incurrir en negligencia, puede navegar en los ríos sin tomar la precaución de proporcionar la fuerza de los elementos que emplee para la tracción, a las necesidades del tráfico (Artículo 1109, Código Civil).

2° La pérdida de una ancla en un salvataje no debe figurar en el monto de los daños y perjuicios. (No se trata de un hecho que acostumbre suceder según el curso ordinario de las cosas. (Artículos 901 y 904, Código Civil).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 28 de 1923.

Y Vistos: Este juicio seguido por el Fisco Nacional contra Luis Pastoriza, sobre cobro de pesos, del que resulta:

Primero: Que en 22 de julio de 1920 se presentó el señor Procurador Fiscal fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones:

a) El 25 de julio de 1919 una jangada de propiedad del demandado embistió la baliza luminosa del dique de la Quebrada frente al Puerto del Rosario, volcándola completamente y desperfeccionándola en forma que su compostura ha obligado al Gobierno a un desembolso de 5.594.32;

b) Según el sumario instruído por la Subprefectura del puerto mencionado la responsabilidad del accidente es imputable al remolcador "Aida E." que conducía la jangada;

c) Funda su derecho en los arts. 1109, 1113 y correlativos del Código Civil y termina pidiendo se condene al demandado al pago de la suma expresada con costos y costas.

Segundo: Que siendo competente el Juzgado, se dió traslado de la demanda, siendo ella contestada a fs. 10 por don José A. Gardey, con poderes al efecto, quien, para pedir su rechazo, con costas, manifiesta:

Que desconoce que el accidente haya ocurrido por culpa de la tripulación del remolcador de la jangada, habiendo ocurrido aquél por un caso de fuerza mayor, pues existían embarcaciones mal fondeadas en el canal, lo que obligó a hacer una maniobra que ocasionó la avería de la boya. También desconoce el monto del daño, siendo arbitrario el cálculo hecho en la demanda.

Tercero: Que abierta la causa a prueba, se produjo la certificada a fs. 14 vta., habiendo las partes alegado sobre su mérito, aquella quedó para sentencia.

Y Considerando:

1.° Que la parte actora sólo ha producido como prueba la agregación del sumario instruído por la Sub-Prefectura del Rosario, habiendo el demandado abstenídose de producir ninguna.

2.° Que siendo ello así, la procedencia o improcedencia de la acción instaurada sólo ha de resultar del análisis de los elementos de juicio acumulados en dicho sumario.

3.°Que de esto no se deduce, ni mucho menos, que existiera culpa inputable al personal del remolcador perteneciente al demandante; pues si bien es cierto que el marinero Benítez (fs. 20 vta.), atribuye lo ocurrido a la dificultad que existe para gobernar una jangada de grandes proporciones (ello no sería imputable sinó a las autoridades que la permiten), de otra parte está la categórica manifestación del informe de fs. 26, emanado del sub-prefecto de Campana, según el cuál el hecho puede atribuirse a una causa de fuerza mayor, en cuyo caso es de toda evidencia, que no pueden emerger de él responsabilidades civiles a cargo del demandado.

Por ello, fallo: rechazando la demanda, sin costas. — Notifíquese, repóngase el papel y archívese. — *Clodomiro Zavalía.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES

Buenos Aires, Septiembre 3 de 1924

Vistos: estos autos seguidos por el Fisco Nacional contra Luis Pastoriza, sobre cobro de pesos, relacionados a fs. 22; y

Considerando.

Que el demandado no ha negado el hecho en que el actor funda su demanda; la colisión de una jangada de propiedad del demandado y remolcada por éste con la baliza intermedia del dique de la Quebrada, frente a la dársena de cabotaje del puerto del Rosario; por lo contrario, lo ha reconocido tácitamente aduciendo en su descargo que tal hecho se produjo por fuerza mayor, lo que obliga al excepcionante aprobar su excepción: *reus excipiendo fit actor.*

Que solo la parte actora ha producido prueba, consistente está en el sumario administrativo agregado a los autos. De este sumario no resulta, — si se analizan los hechos prescindiendo de la calificación legal que los testigos y el prefecto les atribuyen, — que el accidente háyase producido por caso fortuito o de fuerza mayor.

En efecto; el patrón del remolcador Aida E. del demandado, dice: "que como la jangada solo es gobernada por el remolcador no fué posible desviarla para evitar que tocase a la boya debido a la corriente de las aguas que permanecen inestables en ese paraje; y que la navegación se efectuaba a son de camalote, con viento Norte y tiempo claro", y termina diciendo: "que a su juicio se trata de un hecho casual y por fuerza mayor" (fs. 15 vta. del sumario administrativo).

El tripulante Antonio Soto (fs. 17 vta.), dice que al hacer la maniobra para dejar paso libre a un vapor de ultramar "no pudo evitarse que la jangada golpease a la boya a causa de que no tiene gobierno"; que no vió embarcaciones que pudiesen obstaculizar la libre navegación del remolcador Aída E., que la navegación era muy lenta, con viento Norte y tiempo claro y que el río estaba estable, más bien crecía.

José Donato Medina (fs. 19), tripulante del mismo remolcador, atribuye el accidente a la falta de gobierno de la jangada, lo que no permitió volver a tomar el camino del canal, pudiendo evitar apenas que el remolcador y casi toda la jangada golpeasen en la boya. Y "que a juicio del declarante se trata de un accidente por fuerza mayor teniendo en cuenta las proporciones de la jangada y el poco poder del remolcador".

El tripulante Benítez (fs. 20 vta.), que dice reinaba viento Norte, tiempo claro y el río crecía lentamente, atribuye el accidente "a lo malo de gobernar una jangada de tales proporciones y a la circunstancia de haber cedido la derecha al vapor de ultramar que iba en sentido contrario".

Antonio Romero, tripulante del mismo (fs. 22), dice que se navegaba a son de camalote, con viento Norte y tiempo claro; que el río estaba crecido y que las aguas más bien crecían y que se trata de un accidente puramente casual. El baqueano del remolcador, Ramón Pintos (fs. 24), atribuye el accidente a la maniobra que hizo para dar paso al vapor de ultramar, coincidiendo con todos los anteriores sobre el buen tiempo reinante y la hora: 11 y 30 más o menos.

El hecho referido es apreciado por el subprefecto de Campana como obediente a una causa de fuerza mayor, teniendo en cuenta las proporciones de la jangada, su calado y las dificultades de gobierno en el sitio donde ocurrió.

Que de la prueba analizada indúcese sin esfuerzo que el accidente no se ha producido por caso fortuito o fuerza mayor algunos, de acuerdo al concepto jurídico de esta eximente de

responsabilidad, establecido en el art. 514 del Código Civil y aclarado en la nota al mismo. Los casos fortuitos o de fuerza mayor, dice esta última, son producidos por dos grandes causas: por la naturaleza o por el hecho del hombre. Los casos fortuitos naturales son, por ejemplo, la impetuosidad de un río que sale de su lecho, los terremotos, las tempestades, el incendio, etcétera. Mas los accidentes de la naturaleza no constituyen casos fortuitos, dice Troplong, mientras que por su intensidad no salgan del orden común. No se debe, por lo tanto, calificar como caso fortuito o de fuerza mayor los acontecimientos que son el resultado del curso ordinario y regular de la naturaleza, como la lluvia, el viento, la creciente ordinaria de los ríos, etc., pues las estaciones tienen su orden y su desarreglo que producen accidentes y perturbaciones que también traen daños imprevistos.

Que el hecho háyase producido sin intención, casualmente por el difícil gobierno y por las fuerzas deficientes de la jangada y remolcador, respectivamente, o por haber cedido la derecha al vapor de ultramar, no implica que haya existido la fuerza mayor en la forma que el artículo lo define, pues el hecho ha ocurrido en tiempo y en circunstancias completamente normales.

Por estos fundamentos: se revoca la sentencia de fs. 22 y, en consecuencia, se condena a don Luis Pastoriza a pagar al Fisco Nacional la suma reclamada de cinco mil quinientos noventa y cuatro pesos con treinta y dos centavos moneda nacional, en que ha sido fijado por la Dirección General de Obras Hidráulicas el daño sufrido por la baliza, y sus intereses; sin costas, en atención al resultado del pleito.

T. Arias. — Marcelino Escalada. — B. A. Nazar Anchorena. — J. P. Luna.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 4 de 1925

Y Vistos: el presente juicio seguido por el Fisco Nacional contra don Luis Pastoriza sobre cobro de pesos venido en apelación de la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de la Capital

Y Considerando:

Que de las declaraciones prestadas por los testigos Cancio Ayala (fojas 16), Medina (fojas 18), Benítez (fojas 20 vta.) y Soto (fojas 17 vta.),, del expediente administrativo agregado, se infiere: a) que en el momento de producirse la colisión de la jangada con la boya luminosa la navegación era muy lenta, con viento Norte, tiempo claro y el río estaba estable, más bien crecía; b) que, como la jangada sólo era gobernada con el remolcador no fué posible desviarla para evitar que tocase a la boya debido a la corriente de las aguas que permanecen inestables en ese paraje; c) que el accidente no pudo evitarse a causa de que la jangada carecía de gobierno y a las proporciones de ésta en relación al poco poder del remolcador y además a la necesidad en que se vieron de ceder la derecha a un vapor paquete que navegaba en sentido contrario a más de doscientos metros de la boya.

Que si bien esos mismos testigos y el subprefecto de Campana califican el hecho como producido por una causa de fuerza mayor, ni las solas constancias del sumario instruído por aquél ni la prueba rendida en el presente juicio autorizan la conclusión apuntada.

Que, en efecto, no se ha demostrado que la fuerza de la corriente en el momento de producirse la colisión fuera de tal manera impetuosa que saliese del orden común y regular, re-

quisito este último indispensable para admitir como causa del accidente el caso fortuito alegado (artículo 514 del Código Civil y nota). Al contrario de las declaraciones de los testigos aparece que "la navegación era lenta, con viento Norte, tiempo claro y el río estaba estable, más bien crecía".

Que tampoco ha sido justificado en autos que la necesidad de dar paso al vapor paquete que navegaba en sentido contrario exigiera una maniobra en espacio tan reducido que hiciera inevitable la colisión, pues de las mismas declaraciones aparece por una parte que no existían otras embarcaciones que dificultaran la navegación y por otra que la necesidad de virar a babor se puso de manifiesto cuando el paquete estaba a menos de trescientos metros a la derecha de la boya.

Que si por último la causa de la colisión ha de atribuirse a la falta de gobierno de la jangada, cuyo dominio no pudo realizarse eficazmente desde el remolcador debido al poco poder de éste, la responsabilidad del demandado estaría comprometida en el caso. Nadie, sin incurrir en negligencia puede navegar en los ríos sin tomar la precaución de proporcionar la fuerza de los elementos que emplee para la tracción a las necesidades del tráfico (artículo 1109 del Código Civil).

Que la partida de setecientos setenta pesos moneda nacional importe de un ancla perdida en el salvataje de la boya no debe figurar en el monto de los daños y perjuicios, pues no se trata de un hecho que acostumbre suceder según el curso ordinario de las cosas, como sería necesario para imputar sus consecuencias al demandado (artículos 901 y 904 del Código Civil). Y además, cabe en lo posible que la pérdida haya sido determinada por culpa o negligencia de la tripulación encargada del salvataje.

En mérito de estas consideraciones y los fundamentos concordantes, se confirma la sentencia apelada con la modificación acerca del importe de los daños señalada precedente-

mente. Notifíquese y devuélvanse, debiendo reponerse el papel en el juzgado de origen.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA.

Cervecerías: Argentina de Quilmes, Palermo, Buenos Aires, Schlau y Norte, contra el Gobierno de la Nación, por devolución de sumas pagadas.

Sumario: 1.° Los impuestos cobrados y pagados durante el mes de Enero de 1918 por aplicación de la ley 10.348, fueron legalmente cobrados y no procede su devolución.

2.° Véase el 4.° punto del sumario del fallo del 23 de noviembre, publicado en la página 180 de este tomo, aplicable al presente.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 1° de 1924

Y Vistos:

Este juicio seguido por las Cervecerías: Argentina de Quilmes, Palermo, Buenos Aires, Schlau y Norte contra el Gobierno de la Nación, sobre devolución de sumas pagadas en concepto de impuestos, del que resulta:

Primero: Que en diez y siete de julio de mil novecientos veinte se presentó don Raúl Silveyra Varela, con poder de

las actoras, fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones: a) El 29 de diciembre de 1917 se sancionó la ley N.° 10.348, que prorrogaba durante el mes de enero de 1918 "las leyes impositivas vigentes hasta el 31 de diciembre del corriente año"; el art. 2.° disponía que si durante el mes de enero de 1918 fuera sancionada una nueva legislación impositiva, quedaría de hecho derogada la prórroga. Las cervecerías actoras habían estado obligadas a abonar el impuesto del mes de enero de acuerdo con la tasa vigente para 1917, si con posterioridad a la mencionada ley N.° 10.348 no se hubiese sancionado la ley N.° 10.359, que fué promulgada el 8 de febrero de 1918, y cuyo artículo 1.° dispone que durante 1918 regirían las leyes 3884 y 9647 y sus complementarias con algunas modificaciones, como ser que las cervezas nacionales o importadas en casco pagarían $ 0.04 m|n.; en botellas de más de 70 centilitros hasta un litro $ 0.04 c|u.; la botella de más de 61 centilitros hasta 70 inclusive pagaría hasta $ 0.025; la botella de 41 a 60 centilitros $ 0.02 m|n.; la botella de menos de 41 centilitros $ 0.015. La mencionada ley N.° 10.359 se conoció recién por su publicación en el "Boletín Oficial" el 16 de febrero de 1918. En esta situación las cervecerías fueron requeridas para el pago del impuesto por enero, de acuerdo con la ley anterior a la N.° 10.359 la que se aplicó sólo a partir del 9 de febrero. b) Las cervecerías que debían pagar el impuesto de enero en los primeros días de febrero, depositaron las sumas correspondientes de acuerdo con las bases de la ley N.° 10.359, sosteniendo que, según su texto expreso, la ley se había sancionado para regir durante todo el año 1918, no obstante haber sido despachada por el Congreso recién el 5 de febrero de ese año, lo que significaba darle efecto retroactivo a la disminución del impuesto. La Administración de Impuestos Internos sostuvo la tesis contraria y el P. E., por decreto de 26 de febrero de 1919, resolvió que el art. 8°. de la ley N° 3884 (por aplicación de la ley N°. 10.348) regía hasta el 31 de enero de 1918 y que la ley N.° 10.359 empezó a regir recién

el 1.° de febrero del mismo año, solución absolutamente arbitraria y desprovista de todo fundamento legal, no obstante lo cual debieron abonar las diferencias que se les reclamaba, bajo la más firme protesta por medio de escritos presentados a la Administración, ratificándose por medio de telegramas colacionados; c) La resolución del P. E. antes mencionada no resiste el análisis y no es posible mantener el criterio que la ha informado. A fin de ordenar la argumentación debe puntualizarse que: o bien la ley N.° 10.359 tiene efecto retroactivo para rebajar el impuesto, y entonces ha debido aplicarse desde el 1.° de enero de 1918; o bien dicha ley no puede regir sino desde su publicación, de acuerdo con los principios generales del derecho (artículos 2 y 5 del C. Civil). Si lo primero, la Administración de Impuestos Internos no ha podido cobrar las diferencias del mes de enero; si lo segundo, no ha podido cobrar ningún impuesto por los días que han corrido entre el 1.° y el 16 de febrero inclusive, porque durante ese lapso de tiempo no había ley que gravara la cerveza. El efecto retroactivo debe aceptarse toda vez que beneficiaba al contribuyente; sin embargo, es admisible que se sostenga la no retroactividad, pero en este caso, si se ha de ser consecuente, no es posible sostener que en el año 1919 pudo regir desde el 1.° de enero una ley que fué publicada recién el 16 y menos podrá sostenerse que hay lógica en querer aplicar desde el 1.° de febrero una ley sancionada el 8 y publicada el 16 de febrero de 1918. Así lo resolvió, sin embargo, el Ministerio de Hacienda, sosteniendo que no se ha podido dar vigencia a la ley N.° 10.359 desde el 1.° de enero, sino desde el 1.° de febrero, porque la ley N.° 10.348 prorrogó por todo enero las leyes vigentes en 1917, olvidando que esta última ley en su artículo 2°. disponía que la sanción de nuevas leyes impositivas durante el período de su vigencia derogaría esa ley, de lo que se infiere que el objeto del legislador en diciembre de 1917, al prorrogar provisoriamente las leyes de impuesto fué única y exclusivamente con el propósito de armar al Fisco del recurso legal para percibir

la renta, al mismo tiempo que tuvo en vista que todo el año 1918 regirían las disposiciones impositivas que estaban en estudio y después se sancionaran.

En lo que se refiere a 1919, la devolución que se reclama es mucho más clara, pues durante los primeros quince días de enero no hubo ley que estableciera impuesto alguno a las cervecerías, no obstante lo cual la Administración de Impuestos Internos sostuvo, de acuerdo con el asesor legal de que ley N°. 10.646 prorrogó hasta el 28 de febrero el presupuesto y las leyes impositivas vigentes en 1918, olvidándose que dicha ley fué recién sancionada y promulgada el 15 de enero de 1919. La Administración mencionada y el Ministro de Hacienda sostienen al respecto del caso de 1918 que la ley sancionada en febrero y publicada recién el 16, y con la leyenda de que debe regir todo el año, no puede ser aplicada desde el 1.° de enero; y en el caso de 1919 sostiene que una ley sancionada y promulgada el día 15 de enero, debe regir y aplicarse desde el día 1°. La contradicción es evidente. Después de referirse a los preceptos constitucionales que rigen el caso y de manifestar que el derecho de repetir lo pagado bajo protesta está consagrado por el C. Civil y por una jurisprudencia invariable, termina pidiendo: la devolución, correspondiente a 1918, por la diferencia de impuesto en el mes de enero por no admitirse la aplicación integral de la ley N.° 10.359, en la siguiente forma: Cervecería Argentina Quilmes, $ 74.770.14; Cervecería Palermo, $ 16.609.37; Cervecería Schlau, $ 5.617.64; Cervecería Buenos Aires, $ 3.860.08; Cervecería del Norte, $ 2.739.96. En el caso de que se resolviera que no procede la aplicación retroactiva de la ley N.° 10.359 ni aún en este caso especial, que se demanda subsidiariamente la devolución del impuesto pagado por los diez y seis días del mes de febrero de 1918, en que no había ley publicada, a saber: Cervecería Quilmes, $ 132.350.70; Cervecería Palermo, $ 31.600.40; Cervecería Schlau, 17.840.92 pesos; Cervecería Buenos Aires, $ 8.573.14; Cervecería del Norte, $ 8.573.14. En cuanto al año 1919, se demanda la de-

volución de lo que se obligó a pagar por los primeros diez y seis dias de enero en que no regia la ley N°. 10.646, a saber: Cerveceria Argentina Quilmes, 176.424.93; Cerveceria Palermo, $ 37.954.94; Cerveceria Buenos Aires, $ 7.740.10; Cerveceria Schlau, 23.616.14 pesos; Cerveceria del Norte, $ 10.407.58, todo con costas.

Segundo: Que acreditado el fuero y después de sustanciarse y resolverse negativamente la excepción opuesta a fs. 38, se contesta recién la demanda a fs. 66, por el señor Procurador Fiscal en turno, quien para pedir su rechazo con costas, manifiesta: Que no niega que la Nación haya percibido los impuestos cuya devolución se reclama y cuyo monto exacto determinará la prueba; pero al cobrarlos el Gobierno se ha encuadrado en los mandatos categóricos de la ley, desde que los impuestos a la cerveza cobrados en enero de 1918 fueron autorizados por la ley N.° 10.348, que prorrogó para el referido mes las leyes impositivas que habían regido hasta el 31 de diciembre de 1917, entre las cuales estaban la N.° 3.884 y la N.° 9.647 que gravaban a dicho producto con cinco centavos moneda nacional por litro. A su vez, los impuestos cobrados sobre el mismo producto en febrero de 1918 a razón de 0.04 centavos por litro, lo fueron en virtud de lo dispuesto en la ley N.° 10.359 sancionada en febrero 5 de 1918 que modificó para el año 1918 las leyes Nos. 3.884 y 9.647. Esa ley N.° 10.359 aún cuando sancionada en 5 de febrero de 1918, comenzó a imperar el día 1.° del mismo, pues en esa fecha caducaron los efectos de la ley anterior N.° 10.348, cuyo artículo 2.° no es de aplicación, porque durante el mes de enero de 1918 no se sancionó ninguna nueva ley impositiva que la derogara. Resolviendo varios reclamos deducidos sobre el particular, el Ministerio de Hacienda dictó en febrero 28 de 1919 una resolución cuyos fundamentos demuestran el error de interpretación en que incurren las actoras. En cuanto a la reclamación relativa a impuestos pagados desde el 1.° al 16 de enero de 1919, su improcedennciа es manifiesta, porque los impuestos se percibieron de conformidad con lo dispuesto en la ley N.° 10.646,

que sancionada y promulgada en enero 15 de 1919, prorrogó por su art. 2.° hasta el 28 de febrero de ese año las leyes impositivas que rigieron hasta el 31 de diciembre de 1918. Al prorrogar la ley N.° 10.646 en enero 15 de 1919, las leyes de 1918 para los meses de enero y febrero de 1919 ha dado a sus mandatos efecto retroactivo al 1.° de enero de este último año, y en consecuencia, ha legalizado todos los impuestos cobrados de acuerdo con sus disposiciones en el intervalo de tiempo de enero de 1919 a que se refiere la demanda.

Tercero: Que abierta la causa a prueba, se produjo la certificada a fs. 83; y habiendo las partes alegado sobre su mérito, aquélla quedó para sentencia.

Y Considerando:

1.° Que no habiéndose negado el hecho generador de la demanda, esto es, que la Nación ha percibido el impuesto cuya devolución se reclama, el Juzgado sólo debe resolver acerca del verdadero alcance de las leyes cuyas disposiciones las partes invocan, interpretándolas de distinta manera.

2.° Que concretando la cuestión a la devolución de las sumas pagadas en febrero de 1918, debe comenzar el suscrito por transcribir textualmente las leyes pertinentes: Dice la ley N.° 10.348 de 29 de diciembre de 1919: "Artículo 1.° Prorrógase durante el mes de enero de 1918 las leyes impositivas vigentes hasta el 31 de diciembre del corriente año. Artículo 2.° Si durante el término a que se refiere el artículo anterior nuevas leyes impositivas fueran sancionadas por el H. Congreso, quedarán de hecho derogadas las que por esta ley se prorrogan". La previsión se cumplió, pues en 8 de febrero de 1918 quedó promulgada la ley N.° 10.359, que, en lo pertinente, dice: "Artículo 1.° Durante el año 1918 regirán las leyes 3884 y 9647 y sus complementarias con las siguientes modificaciones: Artículo 8.° Modifícase el art. 8.° de la ley 3884 que que-

dará en la siguiente forma: La cerveza nacional o importada en cascos pagará $ 0.04 m|n.; en botellas de más de 70 centilitros, hasta un litro, pagará $ 0.04 c|u. La botella de más de 61 centilitros hasta 70 inclusive, paragará $ 0.025 m|n. La botella de 41 a 60 centilitros pagará $ 0.02 m|n. La botella de menos de 41 centilitros pagará $ 0.015 m|n." Dicen las actores y así resulta de autos, que el impuesto a la cerveza correspondiente a 1918 se les cobró de acuerdo con las tasas de las leyes vigentes hasta el 31 de diciembre de 1917, prorrogadas por la ley N°. 10.348 hasta el 31 de enero de 1918, siendo que lo procedente era efectuar el cobro con la rebaja que había establecido la ley N°. 10.359. El reclamo que en esa ocasión formularon aquéllas, dió origen a una resolución administrativa que lleva fecha 28 de febrero de 1919, y que, después de fijar el verdadero alcance de las leyes N.° 10.348 y 10.359, dispone que la rebaja que esta última establece debería ser aplicada desde el 1.° de febrero de 1918 y no desde el 1.° de enero. Las actoras, en su escrito de demanda, atacan esa resolución señalándola como falta de fundamentos; y sin haberlo articulado expresamente, ponen en cuentión la falta de facultades del Ejecutivo, para modificar al reglamentarla, los alcances de una ley.

3.° Que por el inc. 2.° del artículo 86 de la Constitución la facultad de reglamentar las leyes ha de ejercitarse cuidando de no alterar su espíritu. Y cabe preguntar cuál es el espíritu (designio, finalidad) de las leyes 10.348 y 10.359? Como se había llegado al mes de diciembre de 1917 sin que el Congreso hubiese sancionado para 1918 las leyes impositivas, se dió vigencia (ley 10.348) para el mes de enero de 1918, a las leyes que habían regido hasta el 31 de diciembre de 1917; pero como el Congreso tenía avanzado el estudio del presupuesto y figuraba en las leyes impositivas proyectadas una rebaja al impuesto a la cerveza, con el propósito, sin duda, de que esa rebaja favoreciera a los fabricantes desde principio de año, se estableció en dicha ley 10.348 (art. 2.), que si durante el mes.

de enero se sancionasen nuevas leyes impositivas, quedarían de hecho derogadas las de 1917 ¡ orrogadas en sus efectos hasta el 31 de enero de 1918. Pues bien, "el término a que se refiere el art. 1.° de la ley N.° 10.348", esto es, el mes de enero, transcurrió sin que se dictaran las nuevas leyes que preveía el art. 2°. En efecto, es recién en 5 de febrero de 1918 que se sancionó la ley 10.359, introduciendo rebajas al impuesto a la cerveza; de modo que debe considerarse aboslutamente desprovista de fundamento legal la pretensión de las actoras de beneficiarse con aquella rebaja. La ley 10.348 no puede ser más clara, sólo en el caso de que la ley 10.359 se hubiese sancionado antes de finalizar el mes de enero (término señalado en el art. 2°. de la ley 10.348) las actoras habrían estado en condiciones para exigir que el pago de impuesto se efectuase de acuerdo con la escala establecida en el artículo 8°. de la ley 10.359. No siendo así, la Administración de Impuestos Internos procedió con absoluta sujeción a la letra y espíritu de ley, en cuyo caso, la devolución que en este juicio se reclama, es improcedente, respecto de lo pagado en 1918.

4°. Que en cuanto a la devolución de las sumas pagadas por impuesto correspondiente a los primeros quince días del mes de enero de 1919, durante los cuales no hubo ley que los estableciera, el suscrito entiende que las actoras no tienen tampoco derecho para pedir su devolución. En efecto, la ley N°. 10.646, dictada el 15 de enero de 1919 "prorrogó" para todo este año las leyes impositivas que habían regido en 1918 lo que significa a todas luces el propósito del legislador de legislar los cobros efectuados por el Gobierno desde el primero al quince de enero. Las actoras, — que sostienen que durante esos quince días no hubo leyes que autorizaran el cobro de impuestos — basan a este respecto toda su argumentación en el análisis gramatical de la palabra "prorrogar" y como el diccionario dice quie esa palabra quiere decir alargar la duración de un plazo, prolongar un término o aumentar la duración de una cosa, no puede aplicarse a impues-

tos que ya no existían en la época de la sanción de la ley; habían caducado el 31 de diciembre de 1918; de modo que era imposible "alargar su duración". Las actoras tienen razón dentro del terreno de las especulaciones filológicas; pero como la cuestión ha de resolverse dentro de la realidad de la vida institucional, contemplando circunstancias y factores de todo orden que harían imposible la actividad gubernativa si se le saliera al paso, diccionario en mano, a discutir el alcance de las facultades dentro de las cuales llena sus funciones en interés de la colectividad, el suscrito encuentra que sería de todo punto perturbadora de ese interés colectivo una interpretación que tuviera por efecto declarar que el país ha carecido durante quince días de leyes impositivas y que el Gobierno debe estar obligado a devolver las sumas que en ese concepto hubiese percibido. Puede el Congreso descuidar su parte de tarea en la actividad total del Gobierno, dando lugar a que llegue un nuevo año sin que las leyes de presupuesto e impositivas estén sancionadas; pero, dentro del juego armónico de las instituciones enderezado siempre a que la gestión gubernativa no se paralice, pueden y deben los otros poderes que integran el sistema, adoptar las medidas tendientes a hacer menos grave la situación emergente de la incuria congresional: el Ejecutivo siguiendo sin solución de continuidad en la tarea de percibir los impuestos, y el Poder Judicial sirviendo, con interpretaciones que respondan al interés de la colectividad, ese mismo propósito de que la administración del Estado, de cuya gestión todos se benefician, no llegue a paralizarse.

5°. Que si lo anteriormente expresado no fuera una razón suficiente para no hacer lugar a la devolución de las sumas pagadas por impuestos durante los quince primeros días de enero de 1919, existiría una circunstancia que a juicio del suscrito es decisiva, y que se aplica igualmente a la devolución de las sumas pagadas en 1918. En efecto, las actoras no han demostrado — como era indispensable que lo hubie-

ran hecho — que tanto en enero y mitad de febrero de 1918, como en la primera quincena de enero de 1919 rebajaron el precio de la cerveza en proporción a la rebaja de un centavo por litro que se había sancionado para 1918 y en proporción al ningún impuesto pagado en la primera quincena de 1919. Si el consumidor pagó en 1918 la cerveza como si el impuesto fuese de $ 0.05 por litro, las fábricas no resultaron perjudicadas con la interpretación que la Administración de Impuestos Internos dió a las leyes Nº. 10.348 y 10.359. ¿Para quién sería la suma de dinero cuya devolución se demanda? ¿Acaso las fábricas la iban a distribuir entre las personas que consumieron la cerveza? De no ser así se estaría en presencia de la situación antijurídica de que habiendo las fábricas percibido del consumidor un precio no rebajado por el artículo, la devolución que ahora persiguen importaría un enriquecimiento sin causa. Y respecto de 1919, ¿han justificado acaso, las actoras, que por no haber existido leyes impositivas durante la primera quincena de enero, se vendió la cerveza a un precio en el que no iba incluído el impuesto?

Por todo lo expuesto, fallo: rechazando en todas sus partes esta demanda, con costas.

Clodomiro Zavalía.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 21 de 1924

Vistos:

Estos autos seguidos por las Cervecerías Argentina de Quilmes, Palermo, Buenos Aires, Schlau y Norte contra el Gobierno da la Nación, por devolución de sumas pagadas; y

Considerando: en cuanto al recurso de nulidad:

Que la sentencia recurrida no ha sido dada con violación de la forma y solemnidad que prescriben las leyes ni el procedimiento adolece de defecto alguno de los que por expresa disposición de derecho anulan las actuaciones. Por ello se le desestima.

En cuanto al de apelación:

Que la ley 10.348 prorrogó durante el mes de enero de 1918 las leyes impositivas vigentes hasta el 31 de diciembre de 1917, estableciendo el art. 2.° que si durante el mes de enero de 1918 fuera sancionada nueva legislación impositiva quedaría de hecho derogada la prórroga.

Posteriormente el 8 de febrero la ley 10.359 estableció que durante el año 1918 regiría la ley 3884 modificando el art. 2.° de esta última, en el sentido de rebajar el impuesto interno a la cerveza de cinco a cuatro centavos.

Por último, la ley 10.646 promulgada el 15 de enero de 1919 prorrogó hasta el 28 de febrero de 1919 el presupuesto y leyes impositivas vigentes en 1918.

Que es a mérito de estos antecedentes que las compañías actoras reclaman por lo que respecta al año 1918, la devolución del impuesto pagado por diferencias sobre el régimen de la ley 10.359, desde el 1.° de enero de 1918 hasta el 31 del mismo, pues opinan que la ley 10.359 tiene efecto retroactivo, ya que establece un impuesto menor.

Para el caso que se rechace judicialmente el efecto retroactivo, afirman que deben devolvérseles totalmente el impuesto pagado desde el 1.° de febrero de 1918 hasta el 16 inclusive, porque no hubo durante ese período ley debidamente sancionada y publicada, y es elemental en derecho constitucional que no hay gravámenes ni impuestos de ninguna naturaleza, sinó han sido sancionados por el Congreso de la República y la respectiva ley promulgada por el P. E. y publicada conforme a las leyes generales.

Por lo que respecta al año 1919 afirma lisa y llanamente la devolución de lo pagado durante los primeros días de enero, ya que la ley 10.646 recién fué sancionada el 15 de enero de 1919.

Que la ley 10.348 es clara y terminante: establece, como se ha visto, que durante el mes de enero de 1918 rigen las leyes impositivas de 1917 a menos que durante dicho mes de enero fuera sancionada nueva legislación impositiva, sólo se ha

sancionado a contar en el mes de febrero, es evidente que el impuesto cobrado y pagado durante el mes de enero ha sido legalmente cobrado y no procede a su devolución.

Respecto a los impuestos pagados durante los días 1.° al 16 de enero de 1918 y los primeros quince días de enero de 1919, caben las consideraciones legales hechas por este Tribunal en el caso análogo del Frigorífico Armour de La Plata contra el Gobierno de la Nación, fecha 6 de julio de 1923, en el que se estableció que nuestro parlamento prorroga continuamente las leyes impositivas por medio de otras conocidas con el nombre de leyes de duodécimos, y casi siempre lo hace con posterioridad a la vigencia o caducidad de la ley anterior. La interpretación que sostienen las compañías actoras justificarían contra la voluntad del legislador la devolución de todos los impuestos cobrados en virtud de esos duodécimos, las que si bien producen consecuencias inconvenientes desde el punto de vista administrativo, económico y financiero, no están prohibidas por cláusula alguna de la Constitución Nacional. Esta sólo prohibe la retroactividad de la ley penal; y la disposición del art. 3.° del Código Civil que establece que las leyes disponen para lo futuro, no sólo nada tiene que ver con las leyes impositivas sinó que siendo ella precepto de una ley tampoco puede impedir su derogación por el mismo poder que la dictó: el Congreso Nacional.

Por estas consideraciones se confirma la sentencia apelada de fs. 96, que rechaza la demanda, con costas. Repónganse las fojas en 1.ª Instancia. — *T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 4 de 1925

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en

el juicio seguido por las cervecerías Argentina Quilmes, Palermo, Buenos Aires, Schlau, y Norte contra el Gobierno de la Nación, por devolución de impuestos;

Y Considerando:

Que la acción de repetición se ejercita en el *sub judice* a base de tres situaciones diferentes, por el monto de los impuestos que se dicen indebidamente cobrados y por los fundamentos en que la demanda afirma su derecho en cada caso, a saber: 1.° los impuestos percibidos en enero de 1918 se liquidaron indebidamente por aplicación de la ley 10.348, pues correspondía el régimen de la ley 10.359 con efecto retroactivo al 1.° del citado mes y año; 2.° son igualmente indebidos los impuestos cobrados del 1.° al 16 de febrero de 1918, por cuanto en ese intervalo de tiempo no estuvo sancionada y en vigencia la ley 10.359 que se aplicó en el caso; 3.° procede igual impugnación respecto a las sumas percibidas por concepto de los impuestos de que se trata, correspondientes del 1.° al 16 de enero de 1919, porque la ley 10.646 que se aplicó, no fué promulgada hasta el 15 del mes citado, y por carecer de fundamento legal el efecto retroactivo que se le atribuye.

Que la primera de las cuestiones propuestas está resuelta por disposición expresa del texto legal respectivo, en forma tan precisa, que no admite otra interpretación posible que la derivada de sus propios términos. La ley 10.348 estableció, en efecto, que durante el mes de enero de 1918 regirían las leyes impositivas vigentes el año anterior debiendo subsistir esta vigencia por tal tiempo a menos que en dicho mes de enero se sancionaran nuevas leyes impositivas; y como esa sanción no tuvo lugar en la fecha mencionada, es de toda evidencia que en el mes de enero estuvieron en vigor los impuestos cobrados en el caso de autos, sin las modificaciones de la ley 10.359, sancionada y promulgada en febrero y que no ha podido retrotraer sus efectos a una fecha anterior a la caducidad de la ley

10.348 vigente hasta el 31 de enero inclusive a mérito de la disposición legal aludida que no fué derogada.

Que respecto de los otros dos puntos controvertidos, susceptibles de considerarse conjuntamente, pues se trata de un fundamento común de impugnación al régimen de las leyes 10.359 y 10.646, a las que se les niega por los actores, el efecto retroactivo con que se han hecho efectivas, procede la aplicación al caso de los fundamentos pertinentes del fallo de esta Corte de 23 de noviembre próximo pasado, en la causa análoga a la presente, "Frigorífico Armour de La Plata contra el Gobierno de la Nación, por devolución de impuestos de exportación y estadística", decisión en la que se dejó establecido que en situaciones como la que plantea el caso de autos, la interpretación que corresponde no puede ser otra que la derivada del propósito razonable y manifiesto del legislador que no es lícito suponer fuera el de paralizar por más o menos tiempo la administración pública del Estado mediante la caducidad de las leyes de gastos y recursos, pues no es presumible ni se justificaría el designio de entorpecer o anular resortes tan primordiales en la vida civil de la Nación. Sin violentar, pues, elementales principios de apreciación inductiva y de estricta lógica, no puede estimarse, ante los términos en que están redactadas las leyes aludidas, que el Congreso haya suspendido por determinado tiempo la vigencia de las mismas, omitiendo el ejercicio de sus atribuciones constitucionales de asignarles la retroactividad correspondiente.

Por estos fundamentos y los concordantes de la sentencia apelada, se la confirma. Notifíquese y devuélvase al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Doña Carmen Guiñazú de Ruiz Huidobro en el juicio seguido por don Francisco Lemos contra los herederos de don Nicolás Guiñazú, sobre entrega de unos terrenos. Recurso de hecho.

Sumario: La garantía consagrada por el artículo 18 de la Constitución, se refiere al caso de un litigante al que se haya formado una comisión o se le haya designado un juez especial para que lo juzgue. (En el caso, se consideraba ilegalmente constituída la Suprema Corte de Mendoza, porque cuatro de sus miembros ejercían sus funciones en "comisión", por decreto del Interventor Nacional).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 20 de 1925

Suprema Corte:

Ante el Juzgado en lo Civil y Minas de Mendoza, don Francisco Lemos demandó a los herederos de don Nicolás Guiñazú, por entrega de unos terrenos en "Los Arboles".

No encuentro en este voluminoso expediente, hasta después de la sentencia definitiva dictada por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, planteada ni resuelta cuestión alguna de derecho federal.

Tampoco aparece recurrida para ante esta Corte Suprema la referida sentencia de segunda instancia, por lo que la misma ha quedado ejecutoriada en cuanto al fondo del asunto se refiere y con relación a la tercera instancia extraordinaria que acuerda para ante V. E. el artículo 14 de la ley número 48.

El caso federal que ha motivado la elevación de estos autos V. E., en virtud del recurso de hecho deducido por denegación del de apelación entablado ante la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, se supone planteado en virtud de haber-

se impugnado la formación del referido tribunal al dictar sentencia con motivo de un recurso de inconstitucionalidad y revisión local de impuesto contra la antes citada sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil.

Sostiene el recurrente que la Suprema Corte Provincial no estaba legalmente constituída, por cuanto cuatro de sus miembros ejercían sus funciones "en comisión", por decreto del Interventor Nacional en dicha provincia, quien, no dando cumplimiento a la respectiva ley de Intervención, no había reorganizado definitivamente el Poder Judicial.

La Corte Suprema de Mendoza, al denegar el recurso ha dicho, con razón en mi opinión, que no ha sido motivo de litigio la interpretación y aplicación de la referida ley de Intervención número 11.313.

Ello, unido a la circunstancia de no haber tenido el caso federal que se dice planteado la tramitación que le fijan los artículos 14 y 15 de la ley número 48, para que pueda llegar la causa en revisión a esta Corte Suprema, me inducen a considerar bien denegado el recurso.

Por otra parte, las cuestiones relativas a la composición de un tribunal de justicia, así como la concerniente a la recusación o excusación de sus miembros, es materia del derecho procesal y no pueden motivar recursos para ante V. E. (107, 21; 116, 30 y149; 121, 306; 123, 243).

Son, del mismo modo, cuestiones procesales irrevisibles las que se dicen planteadas con respecto a la apertura a prueba de la causa, denegada por la Corte Provincial, así como el consentimiento de la constitución del tribunal y de providencias dictadas por el mismo.

Por todo lo expuesto, soy de opinión que corresponde declarar bien denegada la apelación de esta causa.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 4 de 1925

Autos y Vistos, Considerando:

Que según se desprende de los términos en que se funda la presente queja y de los autos venidos por vía de informe, no se ha planteado en el pleito con anterioridad al fallo de última instancia dentro de la jurisdicción local, o sea en la Cámara Civil de Apelaciones de Mendoza, cuestión alguna de las que prevé el artículo 14 de la ley 48. (Fallos: tomo 104, página 429 y los allí citados).

Que en cuanto a que el recurrente fué sacado de sus jueces naturales en razón de que el Interventor Nacional ha declarado en comisión a los miembros del Poder Judicial de la provincia, es de observar que la garantía consagrada por el artículo 18 de la Constitución se refiere al caso de un litigante al que se haya formado una comisión o se le haya designado un juez especial para que lo juzgue, lo que no ha ocurrido en autos y, en consecuencia, no se ha vulnerado la cláusula constitucional citada. (Fallos: autos Gagliano José en los que le sigue el Fisco y doña Benigna R. de Santamarina, sobre falsificación, agosto 14 de 1925).

Por ello, y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General se declara no haber lugar a la queja. Notifíquese y archívese; devuélvanse los autos al tribunal de su procedencia, con transcripción de la presente, y repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — M. Laurencena.

Siganevich, Iterman y Cía., en autos con don Luis Laborie, sobre pago de una deuda proveniente del juego de quinielas. Recurso de hecho.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, inciso 2.° de la ley 48, contra una sentencia que, al reconocer la validez de una ordenanza municipal impugnada como repugnante a lo dispuesto en el artículo 2069 del Código Civil, se ha limitado a aplicar este precepto del derecho común, que autoriza a las municipalidades a reglamentar las loterías y rifas cuando resuelvan permitirlas. (No hubo aplicación preferente de la ordenanza respecto de dicho precepto del Código Civil, y se trata únicamente de la interpretación del derecho común, ajena al expresado recurso).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 28 de 1925

Suprema Corte:

Se demanda en la presente causa seguida por don Luis Laborié contra Siganevich, Iterman y Cía., el pago de una deuda proveniente del juego de quinielas.

El Superior Tribunal de Justicia de Santa Fe ha resuelto en definitiva condenar al demandado a entregar la suma reclamada.

La discusión habida durante el litigio y sobre lo que se han pronunciado las sentencias dictadas, versa exclusivamente sobre la naturaleza de la obligación que se demanda a los fines de su

exigibilidad de acuerdo con lo que al respecto dispone el Código Civil.

La resolución apelada pues, al declarar de legítimo abono la deuda pendiente, ha interpretado y aplicado disposiciones de derecho común irrevisables por esta Corte Suprema en el recurso extraordinario que acuerda el art. 14 de la ley núm. 48.

Los fundamentos de derecho dados al respecto suficientes para sustentar la sentencia recurrida con prescindencia de las cuestiones de carácter federal a que hace referencia el recurrente y que entiende han quedado oportunamente planteadas, lo que, en mi opinión, es por lo demás inexacto.

Por lo expuesto, soy de opinión que corresponde declarar bien denegado el recurso para ante esta Corte Suprema.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 4 de 1925

Autos y Vistos: Considerando:

Que la sentencia pronunciada por el Superior Tribunal de Justicia de la ciudad de Santa Fe ha declarado en lo pertinente, lo que sigue: "de estos antecedentes se desprende que la prohibición de accionar establecida en el art. 2055 del Código Civil se refiere únicamente a los juegos prohibidos, pero no a los que son permitidos, como lo es el que motiva este juicio, según aparece de la ordenanza municipal que ya se ha citado, dictada en virtud de la facultad expresa que para ello le confiere el artículo 2069 del Código Civil sin que sea procedente la objeción que al respecto se formula afirmándose que la jugada de quinielas no se encuentra comprendida en los términos del artículo, pues, es un error que se desvanece con tener presente que el juego

mencionado reúne todas las características de las loterías que se expresan en la citada disposición legal".

Que el recurso extraordinario fundado por el apelante en la circunstancia de haberse puesto en cuestión la validez de la ordenanza municipal número 2105 por ser repugnante a lo dispuesto en el artículo 2069 del Código Civil, sólo resultaría procedente si el Tribunal Superior, en el conflicto entre la ley nacional y la ordenanza local hubiese aplicado esta última con preferencia a aquélla (inciso 2° del artículo 14, ley 48).

Que entre tanto, la sentencia pronunciada en el juicio al reconocer la validez de la ordenanza cuestionada se ha limitado a aplicar el artículo 2069 del Código Civil que autoriza a las municipalidades a reglamentar las loterías y rifas cuando resuelvan permitirlas y siendo así es evidente la improcedencia del recurso extraordinario con arreglo a lo dispuesto en la última parte del artículo 15 que expresamente lo veda si los Tribunales de provincia se han limitado a interpretar los código comunes.

Que, a mayor abundamiento cabe observar que el punto de saber si el juego de las quinielas reúne o no las condiciones propias de las loterías, asume los caracteres de una cuestión de hecho irrevisible como tal por esta Corte en el recurso extraordinario de puro derecho.

Por estos fundamentos y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General se declara improcedente la queja. Notifíquese, repóngase el papel y archívese, devolviéndose los autos pedidos por vía de informe con transcripción de la presente.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Sociedad Anónima Cervecería Palermo contra el Fisco Nacional, sobre devolución de dinero abonado por concepto de impuestos.

Sumario: 1.° El artículo 3.° del Código Civil no establece limitaciones a los poderes legislativos nacional y locales, en cuanto a la retroactividad de las leyes, sino una regla de interpretación de las mismas, y tales limitaciones tampoco existen en la Constitución Nacional para casos en que no se trata de imposición de penas.

2.° Al presente fallo le son aplicables los sumarios de los publicados en el presente tomo, pág. 257, por tratarse de una causa que por sus fundamentos y antecedentes de hecho y de derecho, guarda completa analogía con aquéllos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Junio 9 de 1924

Y Vistos: los promovidos por la sociedad anónima Cervecería Palermo contra el Fisco Nacional sobre devolución de dinero abonado en concepto de impuestos.

Y Considerando:

1.° Que la actora demanda la devolución de ochenta y cinco mil trescientos veinte pesos con ochenta y ocho centavos moneda nacional abonados bajo protesta, en concepto de impuesto a la cerveza por el consumo del mes de enero de 1922, durante cuyo mes no hubo ley publicada que estableciera ese impuesto.

Invoca la actora en su defensa, diversos preceptos de la Constitución Nacional y Código Civil.

2.º Que el Fisco al contestar la demanda sostiene en síntesis que los impuestos de referencia cobrados a la actora no deben serle devueltos, atento lo establecido en el fallo de la Suprema Corte registrado en el tomo 117, página 222 y por lo tanto solicita el rechazo de la acción entablada.

3.º Que es en realidad exacta la circunstancia de que el Poder Legislativo de la Nación no ha dictado oportunamente en ocasiones varias, las leyes impositivas correspondientes y que el Poder Ejecutivo por sus dependencias distintas, ha exigido el pago de impuestos en momentos en que no había leyes que los establecieran.

Semejante situación ha determinado una serie de malentendidos, prácticas viciosas, confusión de ideas, doctrinas extrañas y pleitos numerosos que han dado margen a sentencias de los Tribunales Federales, que contemplan el asunto en sí, con arreglo a criterios muy respetables sin duda alguna, pero con los cuales no coincide totalmente el suscripto, por lo que procede a salvar su opinión en la forma que a continuación expresa.

Dice el artículo 4.º de la Constitución Nacional que el Gobierno Federal provee a los gastos de la Nación, con los fondos del Tesoro Nacional, formado del producto de derechos de importación y exportación..., de las demás contribuciones que equitativa y proporcionalmente a la población imponga el Congreso general... A la Cámara de Diputados corresponde la iniciativa de las leyes sobre contribuciones, estatuye el artículo 44 y el 67 señala que corresponde al Congreso... imponer contribuciones... armonizando con lo que antecede el artículo 17, tercer párrafo cuando prescribe que sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el artículo 4.º

A estar entónces a lo que preceptúa el artículo 36 de la citada Constitución, no es dudoso que el Congreso es el que se halla investido con el poder legislativo de la Nación.

El Congreso Nacional es la única autoridad, por lo tanto, facultada por la Constitución para imponer gravámenes.

"Esta disposición — dice Montes de Oca — representa una antigua conquista de los poderes legislativos sobre los poderes ejecutivos; simboliza la lucha eterna de la Corona con el Parlamento de Inglaterra."

"... Desde la época de la Carta Magna se había establecido como principio incontrovertible de derecho constitucional, que eran los barones, los comunes y el clero, los que votaban las contribuciones que debían sufragar; no habiendo representantes no había impuestos".

"La Magna Carta fué muchas veces violada y muchas veces restablecida; pero en el siglo XIII en que se dictó, quedó sentado de una manera inconcusa, como una verdad axiomática, que la Corona no podía imponer sin la voluntad del parlamente, contribución de ningún género en Inglaterra" (página 508 "Derecho Constitucional").

Por lo que a nuestro país se refiere, dice el mismo autor: "... en las constituciones orgánicas que se han dictado más tarde, en las de 1819 y 1826 sobre todo, se ha reconocido el derecho claro y evidente del Poder Legislativo de imponer contribuciones, para que no quede la propiedad particular librada a la voluntad de una sola persona".

"En 1853, estudiándose y aplicándose las doctrinas jurídicas que regían el derecho constitucional, no podía haber ya duda alguna; los convencionales de Santa Fe sentaron el principio que ni siquiera discutieron los reformadores de 1860" (op. cit., páginas 510 y 511).

Comentando Cooley a la Constitución de los EE. UU. de Norte América, dice:

"En todo Estado soberano, el Poder Legislativo es el depositario de mayor suma de poder, y es a la vez el representante más inmediato de la soberanía. No se entiende por esto que los otros poderes le están subordinados dentro de sus respecti-

vas esferas, sino que el ejercicio de la autoridad gubernamental empieza con la sanción de las leyes y las otras ramas ejecutan y administran lo que el legislativo sanciona".

"En la enumeración especifica de los poderes nacionales se declara primeramente que el Congreso tendrá poder para establecer y percibir contribuciones, derechos de Aduana, impuestos y sisas (Constitución, artículo 1.°, sección 8.ª, cláusula 1.ª)"

"La palabra contribución, en su sentido más lato comprende todas las imposiciones regulares hechas por el Gobierno sobre la persona, propiedades, privilegios, ocupaciones y diversiones del pueblo, con el objeto de formar el tesoro público".

"Las contribuciones se distinguen de las extorsiones, en que aquéllas se establecen de acuerdo con alguna regla que distribuye el peso sobre todos los ciudadanos. La extorsión que se hace sin consideración a regla alguna de distribución, no es por consiguiente una contribución, y no cae dentro de la autoridad constitucional del gobierno". (Derecho Constitucional de los EE. UU. de Norte América, páginas 49 y 50).

Infiérese por lo tanto que existe un axioma de índole jurídico-constitucional que dispone lo siguiente: no hay impuesto, sin ley previa.

"El gobierno democrático — escribe José Manuel Estrada — necesita sujetarse a principios políticos que derivan del antecedente en que se fundan y son los siguientes: 1.° que la soberania reside virtual y actualmente en el pueblo; 2.° que el pueblo la ejerce por medio de sus delegados, esto es, por medio de aquellas personas a las cuales confiere temporalmente y con los limites que le place, poder para representar su soberania; 3.° que todos los mandatarios, sean personas, sean cuerpo, que posean una de las autoridades en que se dividen los poderes públicos, pueden legitimamente obligar la obediencia de los particulares, mientras obren dentro de la órbita de sus atribuciones peculiares; 4.° que ninguna puede invadir el circulo perteneciente a otra, puesto que habiendo cada una recibido poder igual-

mente circunscripto del soberano, todas son iguales ante la suprema ley de la democracia; 5°. que ninguna de ellas, ni todas juntas, pueden ultrapasar los límites, puestos por el soberano a su acción aislada o simultánea, ni invadir el radio que el mismo haya reservado a la autoridad de los particulares, esto es, a la libertad individual. Infringir estos principios, es violar sustancialmente las reglas morales que rigen la sociedad y corromper los fundamentos del gobierno democrático o republicano."

Y más adelante, concreta su pensamiento en la siguiente forma: "En la Constitución democrática se sobreentiende la libertad, al paso que las atribuciones gubernamentales no se conocen sino por lo que textualmente declara. Donde la Constitución calla, cesa la acción legítima de los poderes públicos y subsiste la esfera preexistente que corresponde a la entidad soberana que estableció el gobierno, y de la cual provienen su organización y sus reglas, es decir, subsiste la libertad individual, el derecho de los ciudadanos a no hacer, según la hermosa palabra de nuestra Constitución, lo que la ley no les ordena y a no ser privados de lo que ella no les veda y además el derecho de resistir a todos aquellos actos que en cualquier sentido pretenda ejecutar la autoridad o cualquiera de los poderes que la asumen, fuera de las atribuciones que la Constitución les haya conferido expresamente. De aquí se concluye que en caso de duda, la interpretación debe ser siempre favorable al pueblo y no al gobierno, a la libertad y jamás al poder". (Derecho Constitucional, tomo 2, páginas 456 y 458).

Con cuanto se deja expuesto, salva el suscripto de un modo formal su opinión al estimar que el cobro de impuestos por parte del Poder Ejecutivo o sus dependencias, sin ley que así lo autorice, repugna a los principios consagrados por la Constitución Nacional.

4.° Que sin perjuicio de todo cuanto antecede, el suscripto tiene en cuenta que la ley nacional número 1180, constituye la piedra de toque para la solución de este pleito.

En efecto, dicha ley de fecha febrero 10 de 1922, publicada en el "Boletín Oficial" de febrero 14 de 1922 — fojas 53— sanciona en su artículo 1° lo siguiente: "declárase en vigencia para los meses de enero y febrero del corriente año... las leyes de impuestos vigentes durante el año 1921".

Con el grave problema de la retroactividad de las leyes, tiene íntima vinculación el fallo de la Suprema Corte invocado por la demandada en esta causa, el que figura en el tomo 117, página 222 de la colección de ese Tribunal.

Según la Suprema Corte, "los procedimientos irregulares o viciosos en materia de percepción de impuestos y de ejecución de obras públicas, pueden ser ratificados en general, por leyes posteriores, que el Poder Legislativo está facultado para sancionar" y agrega que "el artículo 18 de la Constitución Nacional, sólo prohibe la retroactividad de las leyes en materia penal y en tanto perjudique a los procesados".

Ha dicho también la Suprema Corte, que "la regla que niega fuerza retroactiva a las leyes, no estando escrita en la Constitución sino en los códigos comunes, es una advertencia hecha a los jueces para la interpretación y aplicación de las leyes y no una limitación al poder de las legislaturas, ni una causa de nulidad para sus disposiciones".

"En la Constitución Nacional no se encuentra disposición alguna, como la que contiene la de los Estados Unidos de Norte América prohibiendo expresamente a los Estados dictar leyes retroactivas *ex post facto*, ni leyes que alteren las obligaciones nacidas de los contratos. La observancia de esas reglas de legislación universal, ha quedado confiada a la discreta sensatez de las legislaturas provinciales, si en las respectivas Constituciones de provincia no les han sido impuestas como una limitación de su poder", tomo 10, página 427.

En presencia de lo que se deja consignado en este considerando, se echa de ver que la retroactividad de la ley es cosa admitida por la jurisprudencia federal, y por lo tanto, según

ella, en este caso la ley 11.180 vendría a ratificar la conducta del Poder Ejecutivo, al haber cobrado sin ley que la autorizara, el impuesto a la cerveza durante el mes de enero de 1922.

Aplicando entonces esa jurisprudencia, procede el rechazo de la demanda, y el suscrito en lo que a él respecta, no cree sea oportuno vertir reflexiones que el caso le sugiere.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda promovida por la sociedad anónima Cervecería Palermo contra el Fisco Nacional sobre devolución de dinero abonado en concepto de impuestos. Sin costas, atenta la naturaleza de la causa.

Saúl M. Escobar.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 15 de 1924

Y Vistos:

Por los fundamentos aducidos por esta Cámara en los autos seguidos por el Frigorífico Armour de La Plata contra la Nación sobre devolución de impuestos, fallado el 6 de junio de 1923; y Cervecería Argentina de Quilmes y otras contra la Nación sobre devolución de impuestos, fallado el 31 de julio del corriente año, y concordantes de la sentencia apelada, de fs. 68, se la confirma, sin costas, atenta la naturaleza de la cuestión. — *T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó* (ampliando fundamentos).

Ampliación de fundamentos:

A estar a la doctrina y a nuestra Constitución Nacional,

especialmente en sus artículos 4.°, 17, 44 y 67, el impuesto (contribución) se define como "parte de la riqueza con que todo habitante del Estado está obligado a contribuir por la ley, para la realización de los servicios públicos o necesidades colectivas."

Siendo así, la compañía demandante no ha podido crear y percibir para sí el impuesto a la cerveza, de enero de 1922, sólo por falta de una ley que lo haya establecido con anticipación y menos si cabe atribuirse con ello un derecho adquirido, del que dice habérsele privado inconstitucionalmente obligándola al pago. Como impuesto al fin, aunque de hecho, no tenía su importe, ni tiene hoy, otro dueño que la persona que lo pagó, la comunidad o su representante, el Estado.

Si ella no lo percibió o cobró, y es este otro fundamento con que reclama la devolución del importe del impuesto, ha debido invocarlo en la demanda para la contestación y las pruebas en su caso, a objeto de juzgarlo en la sentencia, y no lo ha hecho.

Tanto más necesario era esto, cuanto que de haberse acreditado que excusó a la comunidad de toda contribución por la cerveza de enero de 1922 seguramente otro habría sido el resultado de la demanda. — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA [1]

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1925

Y Vistos, Considerando:

Que la presente causa en la que se demanda la devolución de impuestos percibidos por el Fisco Nacional por aplicación en enero de 1922 de la ley N.° 11.180, sancionada en febrero del mismo año, guarda completa analogía por sus fundamen-

tos y antecedentes de hecho y de derecho con las recientemente resueltas por esta Corte en los casos del frigorífico Armour de La Plata contra el Gobierno Nacional por repetición de impuestos de exportación y estadística (Fallo de 23 de noviembre próximo pasado), y Cervecerías Argentina de Quilmes y otras contra la Nación, por devolución de impuestos (Fallo de 4 de diciembre actual), procediendo, en consecuencia, la aplicación en general y concretamente en cada caso, de las consideraciones y fundamentos en cuya virtud aquellas demandas fueron desestimadas.

Que consistiendo, por lo demás, la argumentación fundamental de este litigio en que a la ley 11.180 no le ha sido expresamente asignado por el Congreso efecto retroactivo y éste no puede resultar de una mera interpretación del texto legal, corresponde observar que no hay nada que interpretar o inferir en el caso, pues el concepto de retroactividad no puede ser en él más expreso, toda vez que la ley dictada en febrero declara en vigencia para los meses de enero y febrero el presupuesto y las leyes de impuestos vigentes durante el año anterior; y en cuanto a la atribución lgislativa para sancionar tal declaración, igualmente impugnada en autos, esta Corte tiene establecido en reiteradas decisiones (Fallos: tomo 10, página 427; tomo 31, página 82; tomo 108, página 389; tomo 117, página 222, entre otros), que el artículo 3.° del Código Civil no establece limitaciones a los poderes legislativos nacional y locales, en cuanto a la retroactividad de las leyes, sino una regla de interpretación de las mismas, y que tales limitaciones tampoco existen en la Constitución Nacional para casos en que no se trata de imposición de penas.

Por estos fundamentos y los pertinentes de las decisiones de referencia, que se dan aquí por reproducidos, se confirma la sentencia apelada, no haciéndose lugar a la imposición de las costas materia de la apelación ordinaria interpuesta, atenta la naturaleza de las cuestiones debatidas y las circunstancias que

le han dado origen. Notifíquese y devuélvanse al tribunal de procedencia, donde se repondrá el papel.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA.

(1) En la misma fecha se dictó igual resolución en la causa seguida por la sociedad anónima Cervecería Argentina Quilmes, contra el Fisco Nacional, por devolución de impuesto.

Don Manuel Ramírez Sanguineti contra el Poder Ejecutivo Nacional, sobre jubilación.

Sumario: La disposición del artículo 37 de la ley 4349, sobre Jubilaciones y Pensiones Civiles, sólo puede ser aplicable cuando la cesantía sea definitiva, pues la reincorporación supone, o bien que no existieron las faltas imputadas al empleado exonerado, o bien que no revistieron la gravedad necesaria para determinar la exoneración, y en ambos casos ésta debe considerarse como no producida, a los efectos de la jubilación.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 3 de 1925

Vistos y Considerando:

Que según consta de la liquidación de fojas 96 del expediente agregado, la Caja ha reconocido al actor los servicios

desde enero 1.° de 1888 a diciembre 20 de 1911, que ascienden a pesar de sus interrupciones a 22 años, 5 meses y 3 días.

Que en cuanto a los servicios que Ramírez Sanguinetti afirma haber prestado con anterioridad a su ingreso en la Administración de Correos, cabe declarar que con el informe de fs. 48 del expediente administrativo, suscripto por el Gerente y Jefe de tráfico y movimiento del ferrocarril Central Norte, que aseguran su efectividad desde 1885 a 1888, a cuyo personal ya pertenecían en esa época (fs. 50), y demás constancias de autos de que hace mérito la sentencia recurrida, se hallan suficientemente acreditados.

Que, además, habiendo reingresado a la administración el 28 de marzo de 1919, como telegrafista de transmisión, puesto en el que continúa prestando servicio, en la actualidad ha alcanzado el término legal exigido para obtener su jubilación.

Que por otra parte, la conclusión a que arriba la sentencia apelada respecto de la interpretación y alcance del precepto establecido en el artículo 37 de la ley 4349, es arreglada a derecho y a las constancias de autos.

Por estas consideraciones y sus fundamentos se confirma el fallo recurrido de fs. 84. Las costas por su orden. Devuélvase y repónganse las fojas. — *José Marcó.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1925

Vistos y Considerando:

Que las cuestiones a resolver en este caso, son: 1.° Si el empleado Manuel Ramírez Sanguinetti, exonerado varias veces de su puesto, pero reincorporado a la administración pública en la repartición de Correos y Telégrafos, donde presta actualmente sus servicios, puede acogerse a los beneficios de la ley de Pensiones y Jubilaciones 4349; 2.° Si el mismo ha

comprobado que tiene el tiempo requerido por aquélla para obtener su jubilación.

Que el artículo 37 de la ley 4349 niega el derecho de jubilarse a los empleados que hubieran sido separados de su puesto, pero esa disposición sólo puede ser aplicable cuando la cesantía sea definitiva, pues la reincorporación supone, o bien que no existieron las faltas imputadas al empleado exonerado, o bien que no revistieron la gravedad necesaria para determinar la exoneración, y en ambos casos ésta debe considerarse como no producida a los efectos de la jubilación, habiendo resuelto esta Corte con igual criterio reclamaciones análogas en fallos anteriores. Tomo 131, página 257, y tomo 142, página 221.

Que en consecuencia, Ramírez Sanguinetti fué exonerado por desacato, la última vez, el 24 de febrero de 1912, dejándose sin efecto la exoneración después de haber sobreseído el Juez Federal que entendió en la causa, por no aparecer probado el delito imputado, quedó virtualmente reintegrado en su derecho a la jubilación una vez reincorporado a la Administración en 1919.

Que en cuanto al tiempo de servicios prestados, la parte demandada sostiene que no han sido justificados en autos los que prestó desde 1885 a 1888 como telegrafistas de los ferrocarriles del Estado, y que, por lo tanto, no está en condiciones de jubilarse; pero del examen de la prueba rendida sobre ese punto, que hacen tanto el Juez Federal como la Cámara de Apelación, resulta suficientemente probado aquel extremo, siendo de observar, además, que deben computarse los que el actor ha prestado, desde su reincorporación en adelante, como lo declaró esta Corte en los Fallos citados.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada, se la confirma. Las costas en el orden causado. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvanse.

A. Bermejo. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Juez Federal de la Capital, doctor Saúl M. Escobar, eleva actuaciones producidas en el juicio "Etcheverry, María, contra Dubini Luis", con motivo de la negativa del juez de Primera Instancia en lo Civil de La Plata, doctor Lucio Moreno Quintana, a remitir un documento original solicitado "ad effectum videndi" y en calidad de "para mejor proveer".

Sumario: 1.° Corresponde a la Corte Suprema, de acuerdo con las razones que informa la disposición del artículo 9 de la ley 4055, dirimir un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción respecto a la facultad de un juzgado federal, desconocida por la justicia local, para requerir la remisión de un documento "para mejor proveer", en causa sometida a su jurisdicción.

2.° El Poder Judicial de la Nación debe actuar en toda la República de conformidad a sus propias leyes de Procedimientos, sin que pueda ser trabada su acción en forma alguna por leyes provinciales de alcance limitado a las causas substanciadas ante sus propios tribunales.

3.° Las prescripciones de la ley reglamentaria del Poder Judicial delegado de la Nación, dictadas de conformidad con el artículo 67, inciso 28 de la Constitución, son ley suprema de la Nación, a que las autoridades de provincia están obligadas a conformarse, no obstante cualquier disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales.

4.° Los Jueces Federales, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 48 y 16, inciso 1.° de la ley nacional de procedimientos, número 50, están autorizados para decretar, en calidad de "para mejor proveer", que se traiga a la vista cualquier documento que crea convenien-

te para esclarecer el derecho de los litigantes, y, los jueces locales, por lo que antecede, están obligados a deferir a esa medida.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 4 de 1925

Autos y Vistos:

Los promovidos por María Etcheverry contra Luis Dubiní, sobre cumplimiento de contrato,

Y Considerando:

1.° Que de esta causa se desprende que María Etcheverry inició, ante el Juzgado de lo Civil y Comercial a cargo del doctor Bent, secretaría Rivarola, número 20 del departamento Capital, provincia de Buenos Aires, juicio de escrituración contra María Palacio de Dubiní, su sucesión, en cuyo juicio Luis Dubiní opuso la excepción de incompetencia de jurisdicción, a mérito de ser él italiano y argentina la actora.

Dicha excepción prosperó en primera y segunda instancia.

2.° Que dicho juicio se fundaba en el documento privado que obra a fojas 52 de los autos expresados y que en testimonio figura a fojas 16 de los promovidos ante este Juzgado por la actora contra el demandado sobre inhibición y embargo preventivo.

3.° Que en el juicio iniciado ante la justicia de la provincia de Buenos Aires, no ha recaído sentencia definitiva sobre el fondo del asunto, atenta la excepción opuesta y decisión firme que la admitió, encontrándose archivado el expediente res-

pectivo, en el que se halla el documento original que da margen a este pleito.

Este Juzgado estimó necesario requerir *ad effectum videndi* dicho documento al Juzgado que intervino en el juicio primitivo, a lo que se niega cortésmente su titular, invocando las razones que expresa en el oficio de fojas 108 que antecede.

El suscripto insiste en su decisión de tener a la vista el documento original, pues nada tiene que hacer ya ese documento en el expediente archivado por la justicia provincial.

Ese documento motiva, precisamente, este pleito y en rigor de verdad, no sólo debería figurar en él *ad effectum videndi*, sino con carácter definitivo. Pero, como quiera que una vez sentenciada esta causa en última instancia, tanto daría que permaneciera ese instrumento en este expediente o en aquél en que hoy se encuentra, no hay para qué hacer cuestión sobre el punto.

4.° Que a las razones expuestas por el señor Juez de la provincia de Buenos Aires en su oficio que antecede, el suscripto opone lo que establece el artículo 13 de la ley nacional número 48, que sin disputa de ningún género, rige el caso presente.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación tiene resuelto que a ella corresponde dirimir un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción en ciertas circunstancias (tomo 118, página 202 y tomo 122, página 369).

En su virtud, el suscripto resuelve: someter el caso a la decisión de la Suprema Corte Nacional, a fines de que se sirva adoptar las providencias que procedan, toda vez que cualesquiera sean las disposiciones que pudieran fundar la negativa de la justicia provincial para cumplir el encargo encomendado, no debe olvidarse que por precepto expreso del artículo 31 de la Constitución Nacional ella y las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso, son la ley suprema de

la Nación, y las autoridades de cada provincia, están obligadas a conformarse a ella, *no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales.*

Atentas las modalidades del caso, no cabe otra solución que la excogitada y ya sin decirse que no hay otro Tribunal más autorizado que la Suprema Corte Nacional para dictar la resolución que reclama este conflicto.

Por las consideraciones que preceden, resuelvo: elevar a la Suprema Corte Nacional este asunto, remitiéndole las piezas de fojas 107, 108 y 109 y el presente auto, para que se sirva adoptar la decisión que corresponda. Líbrese el oficio de estilo y transcríbase íntegramente este auto al señor Juez de 1.ª Instancia de lo Civil y Comercial del departamento de la Capital de la provincia de Buenos Aires, doctor Lucio Moreno Quintana, a los efectos que hubiere lugar, con oficio.

Saúl M. Escobar.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviemdre 24 de 1925

Suprema Corte:

El señor Juez Federal de la Capital de la Nación dispuso en el juicio "Etcheverry María contra Dubini Luis, por cumplimiento de contrato", como medida para mejor proveer, que fuese agregado un documento original cuyo testimonio obraba en autos.

A tal fin solicitó del señor Juez de 1.ª Instancia de lo Civil de La Plata, la remisión de dicho documento el que se hallaba agregado a un expediente que tramitó ante la jurisdicción de dicho magistrado.

Denegado el pedido del señor Juez Federal en razón de

disposiciones locales que prohiben la extracción de actuaciones del Juzgado de origen, han sido elevadas las actuaciones respectivas a fin de que V. E. dirima el conflicto producido entre los dos jueces.

La naturaleza de dicho conflicto hace procedente la intervención de V. E. de acuerdo con la doctrina uniforme de esta Corte Suprema (art. 9.°, ley N.° 4055; S. C. N. 119, 205 y 217).

En cuanto al fondo del asunto ha resuelto V. E. que el pedido de un Juez Federal, hecho en las condiciones del que motiva esta incidencia, debe ser cumplido por estar autorizado por el art. 13 de la ley N.° 48, no obstante cualquier disposición en contrario que puede existir en las leyes locales, porque es de conformidad a sus propias leyes de procedimiento que debe actuar en toda la República el Poder Judicial de la Nación (Fallos citados).

Por otra parte, dijo esta Corte Suprema: "la remisión de un expediente a un Juzgado Federal no compromete tampoco la indivisibilidad del archivo de la provincia, desde que no se pretende desmembrar ese depósito y fraccionarlo permanentemente, puesto que deben ser reintegrados a la brevedad posible, al archivo de que proceden".

Por ello, soy de opinión que corresponde disponer se dé cumplimiento al pedido del señor Juez Federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 11 de 1925

Autos y Vistos:

Los antecedentes del conflicto suscitado entre un Juez Federal de esta Capital y otro de 1.ª Instancia en lo Civil de La

Plata, con motivo de la negativa de este último al pedido de remisión *ad effectum videndi* y en calidad de "para mejor proveer", de un documento original agregado al expediente Etcheverry, doña María, contra Palacio de Dubini, doña María, su sucesión, sobre cumplimiento de contrato.

Y Considerando:

Que las razones que informan la disposición del artículo 9.° de la ley número 4055 que amplió la esfera de acción de esta Corte en las cuestiones de competencia, justifican su intervención en el caso, desde que se trata en realidad de un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, respecto a la facultad del Juzgado Federal, desconocido por la justicia local para requerir la remisión de un documento "para mejor proveer" en causa sometida a su resolución.

Que además el artículo 10 de la citada ley y 2.° de la ley número 7099, atribuyen a esta Corte la superintendencia general sobre los funcionarios de la justicia federal, debiendo dictar los reglamentos concernientes para procurar la mejor administración de justicia. (Fallos: tomo 104, página 208; tomo 109, página 95, entre otros).

Que la medida decretada por el Juez Federal de esta Capital está autorizada por el artículo 13 de la ley de jurisdicción y competencia número 48, según el cual "siempre que un Juez nacional dirija un despacho precatorio a un Juez provincial, sea para hacer citaciones o notificaciones o recibir testimonios o practicar otros actos judiciales, será cumplido el encargo", y especialmente en el caso, por el inciso 1.°, artículo 16 de la ley nacional de procedimientos número 50, según el cual "los jueces y tribunales podrán para mejor proveer: 1.° decretar que se traiga a la vista cualquier documento que crean conveniente para esclarecer el derecho de los litigantes".

Que es de conformidad a sus propias leyes de procedi-

mientos que debe actuar en toda la República el Poder Judicial de la Nación, sin que pueda ser turbada su acción en forma alguna por leyes provinciales de alcance limitado a las causas sustanciadas ante sus propios tribunales, puesto que las provincias no ejercen el poder delegado de la Nación. (Fallos: tomo 118, página 202).

Que las disposiciones de leyes locales a que se refiere el auto del Juez de La Plata, importan exigencias incompatibles en el caso de una diligencia para mejor proveer, con las disposiciones citadas en el considerando 3.° que forman parte de las que reglamentan el funcionamiento del Poder Judicial de la Nación que actúa en cada provincia con independencia del régimen local y, en consecuencia, carecen de aplicación en lo que a la justicia nacional se refiere.

Que las prescripciones de la ley reglamentaria del Poder Judicial delegado de la Nación, según el artículo 94 y siguientes de la Constitución, dictadas en conformidad con ésta (artículo 67, inc. 28.°), son ley suprema de la Nación a que las autoridades de provincia están obligadas a conformarse, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o Constituciones provinciales (Constitución, artículo 31).

Que, por lo demás, la remisión de un documento o de un expediente a un Juez Federal, requerido de oficio como elementos de información conducentes al acierto de sus resoluciones, no compromete tampoco la indivisibilidad del archivo de la provincia, desde que no se pretende desmembrar ese depósito y fraccionarlo permanentemente, puesto que deben ser reintegrados, a la brevedad, posible, al archivo de que proceden.

Por estos fundamentos, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, así como de la reiterada jurisprudencia de esta Corte (Fallos: tomo 9, página 405; tomo 10, página 464; tomo 24, página 144; tomo 119, páginas 205 y 217; tomo 138, página 284, entre otros), y encontrándose en este Tribunal el expediente en que se registra el documento solici-

tado por el Juez de Sección, remítanse a éste dichos autos a los efectos del caso, con recomendación de que sean reintegrados en los términos que expresa el considerando anterior, avisándose al Juez de La Plata en la forma de estilo. Repóngase el papel.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Exhorto librado por el Juez en lo Civil de la Capital, doctor Marcos A. Figueroa al Juez Letrado del Territorio Nacional del Chubut, en el juicio seguido por doña Sarach Venn de Carrejas contra don Eusebio Carrejas, sobre divorcio y separación de bienes.

Sumario: 1.° Corresponde a la Corte Suprema dirimir un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción, respecto a las formalidades que debe llenar un exhorto librado por uno de ellos.

2.° Para que un exhorto dirigido por autoridades nacionales a autoridades de provincia o nacionales, fuera de su jurisdicción pueda diligenciarse, no se requiere más requisito que la firma del juez y el sello del juzgado respectivo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1925

Suprema Corte:

El presente exhorto dirigido por el señor Juez de Primera Instancia en lo Civil de la Capital de la Nación al señor Juez Letrado del Territorio Nacional del Chubut, ha sido devuelto por este funcionario sin diligenciarlo por no observarse en él las formas que son de práctica, según dice.

El Juez de la Capital, entendiendo que ello plantea un conflicto cuya resolución escapa a su jurisdicción, ha elevado a V. E. las actuaciones para que resuelva lo que corresponde.

Esta Corte ha considerado el presente conflicto como uno de aquellos que está facultada para dirimir en virtud de lo dispuesto por el art. 9 de la ley número 4055. (Tomo 141, página 420).

En cuanto al fondo de la cuestión corresponde, de acuerdo también con la uniforme doctrina de V. E. dar cumplimiento a la petición del Juez de la Capital, ya que el exhorto dirigido aparece suscripto por dicho magistrado y lleva estampado el sello de tinta del juzgado, únicos requisitos que deben exigirse en comunicaciones de esta naturaleza.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 11 de 1925

Autos y Vistos, Considerando:

Que tratándose en el caso de un conflicto entre jueces de distinta jurisdicción respecto a las formalidades de un exhorto

librado por uno de ellos, procede la intervención de esta Corte de acuerdo con los móviles y el alcance atribuido en reiterados casos análogos al artículo 9.° de la ley 4055.

Que en ejercicio de la facultad conferida a este tribunal por el artículo 10 de la ley precitada y artículo 2.° de la número 7099, sobre superintendencia general, se dictó el reglamento para los Juzgados de los Territorios Nacionales y el de los Juzgados de Sección, estableciéndose en el 7.° del primero y 11 del segundo que siempre que hayan de librarse despachos dirigidos a autoridades de provincia o a autoridades nacionales fuera de su jurisdicción, se pondrá el sello de tinta del Juzgado con la firma del Juez (Acordada del 21 de febrero de 1905; Fallos: tomo 90, página 9).

Que llenadas dichas formalidades en el exhorto de fojas 3 dirigido por el Juez de primera instancia en lo Civil de esta Capital al Juez Letrado del Territorio Nacional del Chubut, basta en lo fundamental la observancia de tales requisitos para la legalización del exhorto de referencia, en el que no aparecen, por lo demás, las omisiones formales que se le atribuyen por el auto de fojas 3 vuelta.

En consecuencia, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General y la jurisprudencia citada (Fallos: tomo 141, páginas 365 y 420, entre otros), se declara que el oficio de que instruyen estas actuaciones ha sido librado en debida forma y que el Juez Letrado del Chubut está obligado a darle cumplimiento. A sus efectos, devuélvanse los autos al Juez de la Capital a fin de que se reitere el exhorto de fojas 3 con transcripción de la presente resolución.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Doña María Luisa Dominico de Monch contra la Provincia de Buenos Aires, sobre interdicto de despojo.

Sumario: 1.° El hecho de haberse acogido el actor al artículo 7.° de la ley general de expropiación de la provincia, de 21 de octubre de 1881, fijando el valor y la indemnización correspondiente a la tierra sometida a expropiación, importa el sometimiento del caso a los tribunales provinciales, renunciando voluntariamente al fuero federal que pudiera corresponderle por estar domiciliado en esta Capital, con arreglo a la doctrina que informa el artículo 12, inciso 4.° de la ley número 48.

2.° La Corte Suprema, en ejercicio de la jurisdicción originaria que le confiere el artículo 101 de la Constitución, no está llamada, cuando ha mediado la prórroga de jurisdicción prevista en el inciso 4.°, artículo 12 de la ley 48, a conocer de las mismas cuestiones que son la materia litigiosa entre las mismas partes en los tribunales ordinarios o especiales de las provincias.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 11 de 1925

Autos y Vistos:

Doña María Luisa Dominico de Monch promueve interdicto de despojo contra la provincia de Buenos Aires, manifestando:

Que es propietaria de un terreno situado en el partido de

Avellaneda, compuesto de más o menos trescientos cuarenta y siete mil novecientos metros cuadrados cuyos linderos expresa y que el Gobierno de la provincia por intermedio de los señores Hughes H. J. y Cia., auxiliándose de la fuerza pública, ha ocupado parte del terreno mencionado y que según tiene entendido, esos señores son los contratistas de una obra de canalización y desagüe del arroyo Santo Domingo que el Gobierno realiza.

Que el gobierno de la provincia de Buenos Aires, ha resuelto expropiar parte de su terreno para la canalización del arroyo Santo Domingo, pero en vez de seguir los procedimientos legales establecidos para la expropiación, ha dispuesto y ordenado la ocupación inmediata del terreno y lo ha hecho efectivo por medio de los contratistas antes nombrados.

Que acreditada en cuanto hubiere lugar, la jurisdicción de esta Corte a mérito de la información relativa al domicilio de la actora en esta Capital, fueron citadas las partes al comparendo prevenido en el artículo 333 de la ley número 50.

Que en ese comparendo el representante de la actora agrega que la demandada se había apoderado de una franja de su terreno manifestando que la tomaba a título de expropiante, pero que no ha llenado las formalidades de la ley.

Que el representante de la demandada pide el rechazo, con costas, del interdicto oponiendo la excepción de incompetencia de jurisdicción en razón de que según constaba en el expediente administrativo letra D. N.° 6, el asunto había quedado radicado en aquella provincia con anterioridad a la iniciación del juicio ante esta Suprema Corte, habiéndose ajustado el Gobierno a las leyes que rigen en aquélla.

Y Considerando:

Que agregados como pruebas a petición de una y otra parte, los expedientes administrativos en que constan los an-

tecedentes que sirven de base tanto a la demanda como a la excepción de incompetencia, se hace innecesaria la prueba testimonial ofrecida respecto a esos mismos hechos.

Que en el expediente D, N.° 6, año 1925, Ministerio de Obras Públicas de la provincia de Buenos Aires, consta que decretada por el Gobierno la expropiación de una extensión de terreno de la sucesión de Dominico para la rectificación del arroyo Santo Domingo en el partido de Avellaneda, siguiendo los procedimientos de las leyes de la provincia y practicada el 2 de septiembre próximo pasado la ocupación que motiva este interdicto, en 23 del mismo, el doctor Donato González Litardo con poder de doña María Luisa Dominico de Monch y la hijuela de ésta, se presenta a fojas 49 al señor Ministro de Obras Públicas en La Plata manifestando que por un edicto de la oficina de expropiación ha tenido conocimiento de que el Gobierno ha resuelto expropiar, en virtud de la ley de 4 de abril de 1923, cincuenta y cinco mil metros cuadrados, que son de su propiedad, que se da por notificada y viene hacer la manifestación que ordena el artículo 7.° de la ley general de expropiación. Que estima el valor del terreno, en ciento ocho mil cuatrocientos pesos moneda nacional y la indemnización por perjuicios en cuarenta mil pesos moneda nacional. Nombra como perito por su parte al ingeniero don Antonio Piaggio. Indica al mismo tiempo los nombres de los arrendatarios cuyas indemnizaciones aparecen estimadas en los expedientes agregados letra G, N.° 10 y N.° 11.

Que el hecho referido de haberse la parte actora acogido al artículo 7°. de la ley general de expropiación de la provincia, de octubre 21 de 1881, fijando el valor y la indemnización correspondiente a la tierra sometida a expropiación, importa el sometimiento del caso a los tribunales provinciales renunciando voluntariamente al fuero federal que le correspondía por estar domiciliada en esta Capital, con arreglo a la doctrina que informa el artículo 12, inciso 4°. de la ley número 48.

Que en ejercicio de la jurisdicción originaria que le confiere el artículo 101 de la Constitución, esta Corte no está llamada cuando ha mediado la prórroga de jurisdicción prevista en el inciso 4.º artículo 12 de la ley 48, a conocer de las mismas cuestiones que son la materia litigiosa entre las mismas partes en los tribunales ordinarios o especiales de las provincias, a fin de que las resoluciones de éstos no sean ilusorias, o pueda ser traído ante lo federal, en forma de acción, lo que no puede ser ni materia de un recurso.

Que los fallos que se citan en la demanda (fs. 2 vuelta), carecen de aplicación al *sub judice*, pués no había mediado en ellos la prórroga de la jurisdicción local.

Por estos fundamentos se declara la incompetencia de esta Corte para conocer del presente interdicto, con costas. Notifíquese y repuesto el papel, archívese, devolviéndose los expedientes administrativos agregados.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA.

Embajador del Reino de España formula denuncia para la correspondiente investigación, por actos de subversión y conspiración contra aquel Estado, que se realizan en el Centro "Casal Catalá".

Sumario: El interés que un representante diplomático tenga en una causa, no es suficiente para determinar la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, si aquél no es parte en la misma o le concierne personalmente.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1925

Suprema Corte:

El señor Juez de Instrucción en lo Criminal de la Capital de la Nación eleva a V. E. las presentes actuaciones seguidas con motivo de denuncias formuladas referentes a la participación que determinados ciudadanos de nacionalidad española radicados en esta República, toman en favor del desarrollo de una campaña separatista dentro de su país.

Entiende que el hecho puede llegar a constituir un grave delito, ya que atenta contra la soberanía de una Nación, todo lo que ha sido penado por el artículo 219 del Código de la materia.

Sostiene el señor Juez que la causa corresponde a la jurisdicción originaria de V. E., en atención que el señor Embajador de España, acreditado ante nuestro Gobierno, tiene interés en la misma,

Disiento con esta afirmación:

El interés que un representante diplomático tenga en una causa, no es suficiente para determinar la jurisdicción originaria de V. E., si aquél no es parte en la misma o le concierne personalmente.

No resulta así de estas actuaciones, iniciadas en virtud de informes suministrados por el expresado diplomático al Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto (Notas de fs. 7, expediente número 5135, fs. 4 y 60, expediente agregado número 18159, Ministerio del Interior).

Las causas en que V. E. debe conocer con jurisdicción originaria y exclusiva, con arreglo a los arts. 101 de la Constitución Nacional, e inciso 3.°, artículo 1.° de la ley número

48, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales federales, son aquellas concernientes a Embajadores u otros Ministros diplomáticos extranjeros, a las personas que componen la legación, a los individuos de su familia o sirvientes domésticos.

La presente causa no concierne a la persona del señor Embajador de España, ni éste, según las comunicaciones referidas, aparece iniciando estas actuaciones con el objeto de producir un caso judicial. (S. C. N. 65: 229).

Se trata simplemente de la comisión de un delito de carácter común, ajeno a la jurisdicción originaria de esta Corte Suprema, por razón de las personas que aparecen imputadas.

Por lo expuesto, soy de opinión que corresponde devolver estas actuaciones al juzgado de origen, a sus efectos.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1925

Atento lo dictaminado por el señor Procurador General y no tratándose de una causa de las previstas en el artículo 101 de la Constitución y artículo 1.°, inciso 3.° de la ley número 48, se declara que ella es ajena a la jurisdicción originaria de esta Corte, y devuélvanse al juez remitente.

A. Bermejo. — J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto — M. Laurencena.

Vocales de la Cámara Federal de Apelación del Rosario, doctores Carlos M. Avila y Luis V. González, solicitan la adopción de medidas conducentes a evitar la situación de violencia que les ha creado la agresividad inmotivada de su colega, doctor José M. Fierro.

Sumario: Entre las facultades generales de superintendencia que la Corte Suprema puede ejercitar, no está la de controlar la conducta de un Vocal de una Cámara Federal dentro del propio tribunal, ni la de apreciar o corregir el lenguaje que emplea en la redacción de las sentencias.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 7 de 1925

Suprema Corte:

Los Vocales de la Cámara Federal del Rosario, doctores Carlos M. Avila y Luis V. González, elevan a V. E. testimonio de diversas piezas de la causa criminal seguida contra Francisco Parazzi por violación de la Ley Electoral en la cual dicho tribunal dictó sentencia definitiva con el voto en disidencia del otro vocal de la Cámara, doctor José M. Fierro.

Los dos vocales referidos que suscriben la precedente nota, entienden que su colega el doctor Fierro, al expedir su voto se ha extendido en consideraciones que los afectan personalmente, por cuanto contienen cargos, según dicen, graves y falsos. Añaden que la represión de esos excesos que afectan el decoro del tribunal escapan a su jurisdicción y superintendencia, y que, a fin de hacer cesar esa situación de violencia que ha creado la agresividad de su colega, elevan a es-

ta Corte Suprema todos los antecedentes del caso para que V. E. adopte las medidas que considere conducentes a los fines expresados.

No es la primera vez que un conflicto de esta naturaleza se trae a resolución de esta Corte Suprema.

El año próximo pasado, V. E. debió tomar conocimiento de una incidencia semejante promovida en la Cámara Federal de Córdoba, por la actitud del vocal de la misma, doctor Eleodoro M. Fierro, denunciada ante V. E. por sus dos colegas.

Se imputaba en ese caso al expresado vocal la misma falta de consideración para con sus colegas que la que al doctor José M. Fierro imputan los suyos de la Cámara del Rosario.

En esa oportunidad expedí mi dictamen, que doy por reproducido, (S. C. N. 140: 426), opinando que el conflicto era ajeno a la jurisdicción de V. E., por recurso de apelación o por vía de superintendencia.

Y esta Corte Suprema, tomó por resolución dicho dictamen, sin perjuicio de que si la falta de armonía entre los miembros de la Cámara llegase a oponer trabas al regular funcionamiento del tribunal, se reclamase de la Honorable Cámara de Diputados el ejercicio de la facultad que le acuerda el art. 45 de la Constitución Nacional.

No estando, pues, dentro de las facultades generales de superintendencia que puede ejercitar esta Corte Suprema la de controlar la conducta denunciada del Vocal disidente, dentro del propio tribunal, ni apreciar o corregir el lenguaje que emplea en la redacción de sus sentencias, soy de opinión que corresponde desestimar la presente queja.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1925

Téngase por resolución el precedente dictamen del señor Procurador General. Hágase saber por nota de secretaría a los señores Vocales de la Cámara Federal de Apelación del Rosario, y archívese.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO — M. LAURENCENA.

Don Pedro Emilio Bourdieu contra la Municipalidad de la Capital, sobre devolución de sumas de dinero.

Sumario: 1.° Procede el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14, ley 48, contra una sentencia contraria al derecho federal invocado y fundado en que el artículo 42 de la Ordenanza sobre impuestos, del año 1920, desconoce el artículo 14 de la Constitución, en cuanto garantiza el derecho de usar y disponer de la propiedad, conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, y contraría, también, al artículo 17 de la misma que declara inviolable la propiedad.

2.° Las palabras "libertad" y "propiedad", comprensivas de toda la vida social y política, son términos constitucionales y deben ser tomados en su sentido más amplio; y la segunda, cuando se emplea en los artículos 14 y 17 de la Constitución, o en otras disposiciones de ese estatuto, comprende todos los intereses apreciables que

un hombre puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad; por lo que los derechos emergentes de una concesión de uso sobre un bien público (derecho a una sepultura), o de las que reconocen como causa una delegación de la autoridad del Estado en favor de particulares (empresas de ferrocarriles, luz eléctrica, explotación de canales, etc., etc.), se encuentran tan protegidas por las garantías constitucionales consagradas por los artículos 14 y 17 de la Constitución, como pudiera estarlo el titular de un derecho real de dominio.

3.° El principio de la inviolabilidad de la propiedad asegurada en términos amplios por el artículo 17, protege con igual fuerza y eficacia, tanto los derechos emergentes de los contratos como los constituídos por el dominio o sus desmembraciones.

4.° La prohibición de alterar las obligaciones de los contratos es general y aplicable a las convenciones de todo orden, es decir, tanto a las realizadas entre particulares como a las concertadas entre éstos y los Estados o por los Estados entre sí.

5.° Los cementerios revisten la calidad de bienes del dominio público, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2340, inciso 7.°, y 2344 del Código Civil.

6.° Entre las facultades reconocidas por la Municipalidad al concesionario de un terreno para sepultura, se halla comprendida, en el caso, la de transmitir lisa y llanamente el uso sobre la parte de la cosa pública objeto de la concesión, y la de enajenar el sepulcro por un precio más alto que el pagado por él a la Municipalidad.

7.° El artículo 42 de la ordenanza de impuestos de 1920 no importa el ejercicio por la comuna del poder de establecer impuestos; persigue el propósito de impedir la ven-

ta del derecho de uso sobre los sepulcros a título de evitar la especulación.

8.° Si el principio de que no pueden dictarse leyes u ordenanzas alterando los derechos emergentes de los contratos, es aplicable, como queda establecido, tanto a los concertados por los particulares como a los celebrados entre estos últimos y las autoridades administrativas, es evidente que la ordenanza de 1920 en la parte impugnada, viola la garantía de los artículos 14 y 17 de la Constitución, en cuanto desconoce el derecho constituído al concesionario en el doble aspecto de poder transferirlo y de poder éste o sus sucesores hacer suyo el incremento de valor.

9.° Si bien el principio de la no retroactividad de la ley o de una ordenanza no reviste los caracteres de una norma de derecho constitucional, es también exacto que aquel principio alcanza los contornos de tal cuando, como en el caso, mediante la ordenanza impugnada se pretende arrebatar o alterar en forma fundamental el contenido de un derecho comprendido en la concesión. En tal caso ha dicho la Corte Suprema, el principio de la no retroactividad deja de ser una norma legal para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Febrero 28 de 1923

Y Vistos: estos autos de los que resulta:

Que a fs. 12 se presenta el señor Guillermo M. de Neva-
~~veciento diez y nueve, su representado compró a don Tibur-~~
Bourdieu, iniciando demanda, contra la Municipalidad de la Capital, sobre devolución de suma de dinero y dice:

Que con fecha diez y nueve de septiembre de mil novecientos diez y nueve, su representado compró a don Tiburcio Sáenz, una bóveda situada en el cementerio del Oeste, cuyos títulos adjunta, y que el vendedor a su vez había adquirido de la demandada el nueve de diciembre de mil novecientos dieciseis.

Que la Municipalidad para anotar la transferencia del inmueble, además de los cien pesos moneda nacional, del impuesto respectivo y de otros cien pesos de multa, exigió el pago de una diferencia del precio entre los años mil novecientos diez y ocho y mil novecientos veinte, que asciende a la suma de tres mil quinientos noventa y tres pesos, cincuenta y cinco centavos moneda nacional, que abonó el actor bajo protesta.

Que el art. 42 y sus concordantes de la Ordenanza de Impuestos que autoriza ese cobro es ilegal e inconstitucional, atentando contra la integridad de los derechos que garantizan los art. 4, 14 y 17 de la Constitución Nacional.

Funda su derecho en dichos preceptos constitucionales y en los arts. 1364, 2341, 2344, 2513, 2514, 2515 y concordantes del Código Civil y termina pidiendo se declare la ilegalidad e inconstitucionalidad de la disposición que impugna, condenando a la Municipalidad de la Capital, a restituir a su mandante la cantidad pagada, con intereses y costas.

Corrido el correspondiente traslado de la demanda lo evacúa a fs. 32, el señor Prudencio Fernández como apoderado de la Municipalidad de la Capital, diciendo: que su mandante ha cobrado la suma cuya devolución se reclama, en virtud de lo dispuesto en el art. 42 de la Ordenanza de Impuestos de mil novecientos veinte, dictada en uso de atribuciones propias y legales consignadas en la ley orgánica municipal. Que en el ejercicio de esa potestad gubernativa nada ha habido que violentara los art. 4, 14 y 17 de la Constitución Nacional, desde que no ha desconocido el derecho de propiedad ni sus atributos, ni se trata de un impuesto no proporcional ni equitativo, ni mucho menos de una confiscación. Que se trata de una imposición legal encuadrada dentro de las facultades delegadas a la Comuna por el Congreso Nacional y en ningún modo impide el ejercicio de los derechos que la Constitución consagra, los que, por otra parte están subordinados "a las leyes que reglamentan su ejercicio".

Que dentro de los cementerios no hay propiedad privada y sí sólo un derecho de uso limitadísimo en sus modalidades.

Agrega que la disposición legal impugnada no ha sido resistida en sus varios años de vigencia y pide se rechace la demanda, con costas.

Declarada la cuestión como de puro derecho, se corrió un nuevo traslado, el que es evacuado por las partes a fs. 36 y 50 y a fs. 55 v. se llamó autos para sentencia.

Y Considerando:

Que de acuerdo con los antecedentes que informaron la creación del impuesto establecido en el art. 42 de las Ordenanzas de Impuestos y decretos reglamentarios del año mil novecientos veinte, el fin de dicha disposición ha sido el de impedir el comercio de sepulcros.

Que dicho impuesto es violatorio del derecho de usar y

disponer de la propiedad por cuanto implica prohibir la libre disposición de un bien que ha sido adquirido con anterioridad a la vigencia de la disposición cuestionada, sin restricción alguna.

El señor Sáenz compró un terreno en el cementerio del Oeste, como ya se ha dicho sin restricción alguna, y luego de edificar en él una bóveda, la vende al actor a quien la Municipalidad le exige el pago de la diferencia de precio entre los años mil novecientos diez y ocho y mil novecientos veinte.

Sea cual fuere la legalidad del impuesto referido, este no puede ser aplicado al presente caso por considerarlo el suscripto inconstitucional, ya que es atentario del derecho concedido a todos los habitantes de la Nación, en el art. 14 de la Constitución Nacional, de usar y disponer de su propiedad.

Sin entrar a examinar el derecho que pueda tener la Municipalidad para gravar la anotación de transferencia de las bóvedas y terrenos destinados a sepulturas, este impuesto no puede ser aplicado a las ventas efectuadas con anterioridad a él y sólo podría en todo caso, gravar aquellas operaciones que se efectúen en el futuro y con esa condición.

Si bien es cierto que la propiedad de los sepulcros no ha sido especialmente legislada por el Código Civil, la jurisprudencia y doctrina han llegado a conclusiones terminantes considerándola como una propiedad "sui generis". Sin embargo el infrascripto reconoce que el terreno dedicado a los cementerios es susceptible de propiedad privada, sujeto, claro está, a leyes y principios especiales en atención a la naturaleza de ese derecho.

Por tanto la enajenación de las bóvedas y terrenos dedicados a ellas puede hacerse en la forma y con las solemnidades prescriptas por las leyes, pero ello no obsta a que, a falta de una legislación especial, se apliquen las disposiciones del de-

recho común y muy particularmente, aquellos preceptos que por ser de la esencia del derecho de propiedad no pueden ser desconocidos, mucho menos aún, en ausencia de una reglamentación especial.

Por estos fundamentos, fallo: haciendo lugar a la demanda instaurada y en consecuencia condeno a la Municipalidad de la Capital, a devolver a don Pedro Emilio Bourdieu, dentro del término de diez días, la suma de tres mil quinientos noventa y tres pesos, cincuenta y cinco centavos moneda nacional, sus intereses desde el día de la notificación de la demanda y las costas del juicio.

Regulo los honorarios del doctor Bourdieu en la suma de trescientos pesos moneda nacional y los derechos procuratorios del señor Nevares en la de cien pesos de igual moneda.

Notifíquese, cópiese y oportunamente archívese, previa reposición de fojas. — *F. M. Colombres.* — Ante mí: *Carlos F. Degreef.*

ACUERDO DE LA CÁMARA 1.ª DE APELACIONES EN LO CIVIL

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a veintisiete de Marzo de mil novecientos veinticinco, reunidos los señores Vocales de la Exma. Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil en su Sala de Acuerdos para conocer del recurso interpuesto en los autos caratulados: "Bourdieu don Pedro contra la Municipalidad de la Capital, sobre devolución de fondos", respecto de la sentencia corriente a fojas 61, el tribunal estableció la siguiente cuestión:

Es arreglada a derecho la sentencia de fs. 61?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el orden siguiente: Señores Vocales doctores Casabal, Pera, Juárez Celman, Colmo y Sayanca.

El señor Vocal doctor Casabal dijo:

En 3 de Noviembre de 1916 (Conf. fs. 21) Tiburcio Sáenz solicita de la Intendencia de la Capital que se le acuerden a perpetuidad los lotes 2 y 3 del tablón IV de la manzana 8ª, sección XIII del Cementerio del Oeste. Y la Municipalidad, en noviembre 30 siguiente, da al referido Sáenz esos lotes, le entrega los títulos correspondientes y procede a las anotaciones del caso, después de haber abonado aquél el precio de un mil cuatrocientos veinte y nueve pesos con treinta y ocho centavos moneda nacional, conforme a la liquidación practicada por el Departamento de Obras Públicas.

Sáenz construye una bóveda en los referidos lotes, y luego, en 19 de septiembre de 1919 (conf. escritura de fs. 69), transfiere terreno y bóveda a Pedro Emilio Bourdieu por la suma de cuatro mil quinientos pesos nacionales, manifestando Sáenz que el acto le reportaba una utilidad de quinientos pesos de igual moneda y agregando Bourdieu que tomaba "a su cargo toda disposición municipal vigente o que llegue a sancionarse relativa a alteración en el precio de la tierra o que restrinja o impida las trasmisiones" (conf. fs. 71).

Presentada por Bourdieu esta escritura en julio 28 de 1920 (conf. fs. 17), a los efectos de que se tomara nota de la transferencia, la Municipalidad autoriza la anotación, pero impone a Bourdieu, atento lo dispuesto por el artículo 42 de la ordenanza general de impuestos vigentes, el pago previo de la cantidad total de 3793 pesos con 75 centavos nacionales (3593 pesos con 75 centavos por diferencia de precio, 100 pesos por la trasferencia y otros 100 pesos por haber pasado noventa días). Bourdieu deposita la suma y deja constancia de su protesta por considerar que el cobro exigido era ilegal (conf. fs. 18).

En procura de la devolución de esa suma, ha promovido Bourdieu esta acción. El señor Juez la ha admitido, pero, a mi juicio, corresponde que la sentencia sea revocada en todas

sus partes, con la declaración de que media mérito suficiente para eximir del pago de las costas al vencido, atenta la naturaleza de la cuestión debatida y en vista asimismo de que no es posible dejarle de atribuir sinceridad y buena fe.

En el acuerdo de este Tribunal, con motivo del asunto "Correa Rosa "versus" Municipalidad" (conf. expediente N.° 13.082) expresé con toda detención las razones que, a mi modo de ver, no permitían llegar a la declaración de ilegalidad y de inconstitucionalidad en que se apoya el señor Juez "a quo" para ordenar la devolución. Mantengo esas razones en toda su integridad y a ellas me remito, para no incurrir en repeticiones innecesarias.

Confesaré, sin embargo, que otra fué la impresión que surgió en mi espíritu antes de apreciar debidamente los antecedentes de hecho que más arriba he dejado puntualizados. Y como tales antecedentes — distintos en algunos de sus aspectos a lo que informa el juicio citado con anterioridad (en este la Municipalidad, por ejemplo, "concede en venta" y en el último la actora sólo invocaba derechos de locataria) — bien pueden originar en otros análoga perturbación, creo necesario llamar la atención sobre dos muy decisivas circunstancias. Es la primera que el primitivo concesionario se reembolsó íntegramente del capital empleado por él, tanto por el terreno como por la construcción de la bóveda, ganando además, según su propio dicho, la cantidad de quinientos pesos nacionales. Es la segunda que la entrega a Sáenz de la suma de cuatro mil quinientos pesos nacionales en el momento de escriturar no significaba sino cumplir en parte la obligación, que el actor había asumido, desde que, a mérito de lo convenido, restaba a éste hacerse cargo de todos los efectos derivados de "cualquier disposición municipal vigente o que llegase a sancionarse relativa a alteración en el precio de la tierra o que restringiese o impidiese las trasmisiones".

Ciertamente que si se tienen presentes estas circunstan-

cias, toda duda se disipa de inmediato, porque ¿dónde estaría el despojo? ¿En Sáenz? No, en razón de que éste, no sólo aparece reintegrado a su satisfacción, sino que obtiene una ganancia. ¿En el actor? Tampoco, en razón de haber contratado la concesión, a base, no sólo de la entrega de 4.500 pesos nacionales, sino de hacer frente a toda erogación que la Municipalidad exigiese, con posterioridad.

El actor y Sáenz, en el momento del convenio, conocían sin duda la existencia de la disposición comunal que ahora aquél ataca, y bien claramente se advierte, ante los términos de la escritura, que si el primero redujo sus pretensiones a la cantidad que percibió, fué porque Sáenz lo apartaba de toda responsabilidad atingente al momento de la anotación de la transferencia. Y esto no es conjeturar, sino simplemente inferir una conclusión perfectamente lógica de los elementos de juicio que se han allegado. Por otra parte ¿de dónde derivar que el actor, a pesar de su manifestación textual, entendió lisa y llanamente obtener la transferencia mediante sólo 4.500 pesos? ¿Dónde está la comprobación de que el valor de lo invertido por concepto de la construcción de la bóveda, equivalía a la diferencia entre lo abonado en 1916 por Sáenz a la Municipalidad y lo entregado en 1919 por el actor a Sáenz?

Voto, pues, por la negativa.

El señor Vocal doctor Pera dijo:

Los cementerios se encuentran indudablemente fuera del comercio atento lo dispuesto por el art. 2340 inciso 7.° del Código Civil, estando sujeta la reglamentación de los derechos que corresponden a los particulares en el uso y goce de los mismos, aparte de las disposiciones del Código Civil y leyes especiales a lo que establezcan las ordenanzas de carácter administrativo — art. 2341.

Es así que la ley 4128 en su art. 12 ha sustraído a la acción de los acreedores, salvo los de precio de compra o cons-

trucción esta clase de bienes y que la jurisprudencia interpretativa de tales derechos no específicamente determinada en los preceptos comunes, ha restringido en multitud de casos que sería inoficioso repetir, el poder de disposición de los mismos por parte de los propios interesados.

Tampoco puede decirse que los particulares aún cuando se trate como en el caso de enajenaciones realizadas a perpetuidad por la comuna ejerzan el derecho pleno de dominio sobre el terreno que les ha sido adjudicado, toda vez que sólo pueden usar y gozar de sus derechos conforme al destino y en la medida en que hayan sido reglamentados por la autoridad municipal.

Pero lo que no puede desconocerse a mi juicio es que tales derechos, aunque sujetos en su ejercicio a las restricciones que impone su propia naturaleza y el fin particular correspondiente a la cosa sobre que se ejercitan, constituyen un bien patrimonial de sus titulares, cuya enajenación no les está prohibida al menos entre nosotros por ninguna ley sea general sea local.

El carácter patrimonal surje de la sola circunstancia de tratarse de derechos privados susceptibles de tener un valor económico tanto en su adquisición como en sus traspasos sucesivos. Tan es así que la propia ordenanza cuya constitucionalidad e ilegalidad se discute grava precisamente con esa diferencia de valor las transferencias de dominio que no sean causadas por sucesión hereditaria, es decir las que puedan realizarse entre particulares por actos de enajenación.

Es de señalar por último que no existe en el contrato originario disposición alguna en virtud de la cual se retrotraigan a la Municipalidad los beneficios que puedan resultar de la diferencia de valores en las enajenaciones sucesivas que pudieran realizarse por los adjudicatarios de tales derechos.

Sentados así sumariamente los principios que entiendo básicos para la solución del caso de autos y sin desconocer las

facultades de imposición de tasas al mayor valor, aún en lo que respecta a bienes de esta naturaleza, encuentro sin embargo que la ordenanza de que se trata es inconstitucional e ilegal.

En cuanto a lo primero, por el carácter confiscatorio de la tasa bien demostrado por el doctor Juárez Celman en el voto a que he adherido en un asunto análogo que corre por cuerda separada.

Y respecto a lo segundo, porque no encuadra esta imposición en ninguna de las que por la ley orgánica municipal corresponden taxativamente a las fuentes impositivas de la comuna, toda vez que no es posible que a título de un simple derecho de oficina para la anotación de transferencias se imponga una contribución, no graduada sobre el importe del servicio a cuya compensación debe responder en primer término, sino otra imposición que afecta esencialmente los derechos patrimoniales a que me vengo refiriendo.

Las consideraciones que se adujeron por la Excma. Cámara 2.ª en el acuerdo de fecha octubre 10 del año ppdo. en el juicio Díaz Vélez contra la Municipalidad son en un todo aplicables al caso (véase "Gaceta del Foro", N.° 2255, pág. 310).

Es de agregar por último que tampoco podría encuadrar tal imposición en lo dispuesto por el art. 48, inciso 7.° de la ley que se refiere a la conservación y reglamentación de los cementerios, dentro de lo cual se comprenden bien, sin embargo, las diversas restricciones que en cuanto al ejercicio de tales derechos se mencionan en las respectivas ordenanzas.

Sin desconocer, en consecuencia, los altos fines a que pueda responder esta carga, para lo que nada impide se arbitren las medidas de carácter legal correspondiente, emito, sin embargo mi voto por la afirmativa en cuanto a lo principal, pero no así en lo relativo a las costas, dada la naturaleza y dificultades de la cuestión planteada.

El señor Vocal doctor Juárez Celman dijo:

Consecuente con mi opinión emitida en el asunto "Correa contra la Municipalidad" y por los fundamentos allí aducidos, adhiero al voto del señor Vocal doctor Pera.

El señor Vocal doctor Colmo dijo:

Nada tendría yo que agregar a lo que expuse en el caso análogo de Correa c|. Municipalidad. No obsta la circunstancia de que en el de autos medie una concesión a perpetuidad, al paso que en el segundo se trataba de una concesión por noventinueve años: siempre está en juego una cancesión de sepultura, que, según creo haber demostrado, no entraña ni remotamente un derecho civil de dominio ni se rige por el derecho privado sino por el derecho administrativo y público.

En tal virtud, el discutido derecho municipal para gravar la contractual trasmisión de sepulcros con impuestos que evite la especulación en materias no comerciales ni pecuniarias, debe ser plenamente reconocido.

Sólo quiero apuntar algunas observaciones complementarias.

El derecho de uso que entraña una concesión de sepultura no es, contra lo afirmado en autos, un derecho patrimonial y privado. Derecho patrimonial es el que se refiere a cosa en el comercio (arts. 2312 y 2336 y siguientes, Cód. Civil), y entre las cosas en comercio no se hallan los cementerios (art. 2340, inc. 7°.), según expresamente se reconoce. Derecho privado es el que juega entre particulares: cuando el derecho procede de una concesión municipal y con respecto a cosa no comercial ni patrimonial, no puede ser privado sinó municipal y público.

Lo que allí es privado es el uso mismo, como lo sería el derecho de silla en un templo, y no la concesión. De otra suerte, con ese criterio, quien tuviera derecho de uso de una

silla especial y en lugar dado en un templo, también podría negociar con él, lo que es llanamente absurdo.

De otra parte, se postula dos circunstancias infundadas: 1°. el derecho impositivo aquí controvertido no encuadra en precepto alguno de la ley orgánica municipal; 2°. los únicos derechos que la Municipalidad puede establecer son aquellos que respondan a un servicio, y en la consiguiente proporción, al paso que el derecho de referencia es confiscatorio y no guarda armonía alguna con el servicio correspondiente.

Bien fácil es demostrar la inconsistencia de tales puntos de vista.

Desde luego, y en principio, como está permitido todo cuanto no esté prohibido (art. 19 de la Constitución Nacional), el problema debe ser planteado en otra forma: en vez de decirse que el impuesto no está autorizado en la mencionada ley municipal, corresponde averiguar si está prohibido, lo que es bien distinto.

Y yo no he podido hallar que lo esté. En el respectivo precepto legal (art. 65 de la precitada ley municipal) se contendría la mejor demostración: 1°. en él se habla de impuestos, y no de tasas, esto es, de imposiciones que respondan a un servicio; 2°. aún cuando se trate de tasas como en el inciso 5°., la imposición no está limitada a la retribución del servicio, pues se prevé un exceso en el correspondiente producido, que debe "ingresar a rentas generales"; 3°. en ningún país del mundo en cuanto yo sé, la tasa (y hablo de ella por hipótesis), se reduce a costear el servicio; 4°. en la ley no hallo nada que limite el criterio municipal para establecer el impuesto, ni, menos aún, que prefije sumas al respecto; 5°. mucho más de un impuesto municipal nada tiene que ver con servicio alguno (por ejemplo, los de los incisos 7° a 11, 18, 23, etc.)

En consecuencia, el impuesto del caso no sólo no está prohibido, ni siquiera implícitamente, sino que hasta encuadra

en la ley, que en el inciso 13 de dicho art. 65 explícitamente crea como fuente de renta municipal, sin limitación alguna, "el producido... de la venta... de las sepulturas".

Pero es inútil discutir estas cosas, que son punto de vista: mientras no se vea en la Municipalidad el órgano superior de los intereses colectivos y públicos de la población, mientras se decida sobre bases de apreciación individualista, mientras no se admita que la Municipalidad tiene y debe tener todas las facultades que le permitan no sólo el cumplimiento rutinero de la literalidad legal, sino también el mejoramiento y el auge de los intereses públicos; mientras eso no ocurra, se declarará ilegal más de una iniciativa suya y se la esclavizará en obsequio de intereses de mero lucro en favor de particulares, como es el caso (ya que el vendedor de una sepultura quiera quedarse con el mayor valor de ésta, que él no ha creado, y que la Municipalidad retiene a título de impuesto para evitar la especulación sobre cosas ajenas a cualquier comercio).

Por lo demás, yo tengo estudiados los restantes puntos de vista, en votos anteriores, respecto de lo pretendidamente confiscatorio del impuesto de la constitucionalidad de la respectiva ordenanza y de la retroactividad de sus efectos: todos argumentos que me parecen de mero efecto dialéctico y sin mayor asidero jurídico, sin perjuicio de que yo respete la sinceridad de aquéllos convencidos que los aducen.

Me adhiero, pues, a la conclusión del voto del señor Vocal doctor Casabal, votando por la revocación de la sentencia recurrida. Evidentemente, las costas deben correr por su orden en ambas instancias, pues se trata de un asunto de apreciación y de interpretaciones encontradas.

El señor Vocal doctor Sayanca, expuso:

Consecuente con mi voto en el acuerdo correspondiente a la sentencia que dictamos en la misma fecha en un caso análogo debo en el presente empezar por dejar constancia de que opino que este Tribunal es incompetente para conocer

y decidir de la acción deducida, por tratarse de materia no regida por la ley común (arts. 60 y 80, inc. 1.° de la ley orgánica de los Tribunales de la Capital), ni por la ley orgánica de la Municipalidad, sino sólo y únicamente de una queja de inconstitucionalidad, acción suprimida de hecho por aquella ley orgánica N.° 1893, la que al adoptar el C. de P. en lo Civ. y Com., de la provincia de Buenos Aires, de 1878 y 1880, "en cuanto sea compatible con la presente ley" (art. 318), no creó el tribunal que debía entender de tales demandas, que por dicha ley procesal correspondía a la jurisdicción originaria de la Suprema Corte (art. 337); como por la misma causa y en la misma forma quedaron suprimidos en el orden de la de apelación los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de la ley o doctrina legal, del título VI, y de inconstitucionalidad del título VII.

Fallando en un juicio análogo al presente, expediente N.° 13.082 "Correa doña Rosa v. Municipalidad de la Capital, sobre repetición", a mi voto en cuya sentencia me refiero, creo haber dejado demostrado esto, y que aún cuando se hubiera creado tal tribunal no se le habría tampoco podido dar tal jurisdicción, no sólo por razón de la materia (validez o invalidez de leyes del Congreso, etc.), sino porque el art. 100 de la Constitución la atribuye, como es natural, a la justicia federal (v. además art. 2.° de la ley N.° 48). Allí me hago también cargo del alcance de lo dispuesto en el art. 111 inc. 1.° de la ley orgánica de los tribunales.

A diferencia de aquel caso, en el presente se invocan algunos artículos del Código Civil, si bien sin decirse por qué; pero lo que caracteriza las acciones legales no son las citas legales con que se las instruya en justicia, ni el interés que las mueva, sino la materia del derecho que les da nacimiento. Aquí se demanda la devolución de lo pagado bajo protesta por un derecho de transferencia de una sepultura, "sosteniendo al efecto la ilegalidad e inconstitucionalidad del art. 42 y sus concordantes de la ordenanza de impuestos vigentes" (fs. 12), y tal

materia como esa no está regida por la ley común, ni, por consiguiente, por las disposiciones del Código Civil que, de paso, después de fundar la inconstitucionalidad y consiguiente ilegalidad pretendidas, se hace a fs. 14 sólo así: "Fundo esta demanda en dichos preceptos constitucionales (los arts. 4.°, 14 y 17), y en los arts. 1364, 2341, 2344, 2513, 2514 y 2515 y sus concordantes del Código Civil".

No. Esta clase de casos, en que la Administración no ha intervenido como persona jurídica sino como poder público, no están sujetos a la jurisdicción ordinaria sino a la de excepción, ya se trate de inconstitucionalidad y del poder discrecional del Gobierno, o ya de lo contencioso-administrativo, o sea cuando se ha tenido que proceder con ajuste a los reglamentos y se trata de un derecho de carácter administrativo (por ejemplo el de la concesión municipal de una sepultura).

¿La ordenanza de que aquí se trata es inconstitucional? Pues entonces el lesionado con su aplicación tiene su Juez en la jurisdicción federal (arts. 100 de la Constitución y 2.° de la ley N.° 48). ¿O es que la Municipalidad se ha extralimitado del reglamento u ordenanza? Pues debió ocurrirse directamente al tribunal de lo contencioso-administrativo (art. 80, inc. 3.° de la ley orgánica de los tribunales de la Capital).

Tal creo; y el hecho de que, habiéndose ido a la justicia ordinaria, el Juez de 1.ª Instancia haya admitido la demanda y fallado el juicio, que se trabó sin que se hiciera cuestión de competencia, no puede ser fuente de jurisdicción para este Tribunal, pues ésta sólo puede provenir de la ley, y el art. 87 del Código de Procedimientos no puede entenderse que se refiera sino a la jurisdicción ordinaria (art. 60 de la ley orgánica citada).

Entretanto, del voto resulta que el mío importa sólo una disidencia aislada sobre tal punto, o sea que el Tribunal se considera competente, conclusión que debe respetar el primero; además, y como lo digo en el voto a que he aludido, la S.

C. S. N. ha declarado la competencia de los tribunales ordinarios en casos análogos al presente, de modo que, dejando así salvada mi opinión, humilde en el caso, entro al fondo del asunto, así: Adhiero, por análogos fundamentos, a los votos de los señores Vocales doctores Casabal y Colmo y por los por mi expuestos en el recordado voto, en el sentido de que es improcedente la demanda deducida de inconstitucionalidad, por cuanto el derecho de propiedad y la garantía de su inviolabilidad que se invoca no han sido afectadas por la aludida ordenanza municipal, o sea que voto por la negativa; y por que las costas del juicio sean pagadas en el orden causado, dada la dificultad del punto debatido, como lo demuestra el resultado de la votación.

Con lo que terminó el acto, quedando acordada la siguiente sentencia. — *Juárez Celman.* — *Casabal.* — *Pera.* — *Colmo.* — *Sayanca.* — Ante mí: *Jorge Figueroa Alcorta.*

Es copia fiel del acuerdo original que redactado por mí existe en el libro correspondiente. — *Jorge Figueroa Alcorta.*

Buenos Aires, Marzo 27 de 1925

Y Vistos:

Por lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo precedente, se revoca la sentencia apelada de fs. 61, en todas sus partes. Sin costas. Dev. y rep. los sellos. — *Tomás Juárez Celman.* — *Adolfo Casabal.* — *Julián V. Pera.* — *A. Colmo.* — *J. Sayanca.* — Ante mí: *Jorge Figueroa Alcorta.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 16 de 1925

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto por don Pedro Emilio Bourdie en el juicio que sigue contra la Municipalidad de la Capital, sobre devolución de fondos,

Considerando en cuanto a la procedencia del recurso.

Que en el curso del litigio se ha sostenido por el apelante: a) que el artículo 42 de la ordenanza sobre impuestos del año 1920 desconoce el artículo 14 de la Constitución, en cuanto garantiza el derecho de usar y disponer de la propiedad conforme a las leyes que reglamentan su ejercicio, y contraria también al artículo 17 que declara inviolable la propiedad; b) que aún cuando así no fuera, violaría el susodicho artículo 42, el mismo artículo 17 que prohibe la confiscación e igualmente el artículo 4, que exige contribuciones equitativas, es decir, no sólo iguales para todos, sino también impuestas con equidad y justa moderación.

Que hallándose comprendidas ambas cuestiones entre los casos previstos por el artículo 14, inciso 3 de la ley N.° 48, toda vez que la decisión apelada fué contraria al derecho federal invocado, el recurso extraordinario para ante esta Corte es procedente y, en consecuencia, oido el señor Procurador General así se declara; y

Considerando en cuanto al fondo del asunto:

Que el artículo 42 de la ordenanza municipal sobre impuestos para el año 1920, se halla concebida en los términos siguientes: "Por la anotación de transferencias de las concesio-

nes de terrenos con destino a la construcción de bóvedas y las bóvedas ya construidas en los cementerios del Oeste y de Flores, cualquiera fuese el número de transferencias efectuadas, se cobrará un derecho igual a la diferencia existente entre el valor de la superficie total, calculada al precio del metro cuadrado o de cada sepultura establecido por la ordenanza de impuestos de 1918 y el que resulte en cada caso de la aplicación de la tarifa sancionada por la presente en sus artículos 3.º, incisos 2.º y 3.º, y artículo 37, incisos 2.º y 3.º." De acuerdo con este precepto, el recurrente, comprador de una bóveda en el cementerio del Oeste por el precio de cuatro mil quinientos pesos, pagó bajo protesta a la Municipalidad de la Capital en concepto de diferencia de precio entre los años 1918 y 1920, la suma de tres mil quinientos noventa y tres pesos con cincuenta y cinco centavos moneda nacional, la misma que ahora repite en este juicio.

Que la sentencia de la Cámara Civil Primera de esta Capital para desestimar las defensas de inconstitucionalidad, se ha fundado en que: a) el derecho concedido sobre los sepulcros no forma parte de los derechos patrimoniales de una persona y, por consiguiente, no puede haber, a su respecto, desconocimiento del dominio ni expropiación, despojo o confiscación; b) es dudoso que en la Constitución se hable de propiedad en el sentido amplio como puede verse en los artículos 14, 17 y 20, entre otros, donde se lo paraleliza con los derechos contractuales, indicándose así, que no son la misma cosa; c) limitándose la ordenanza a exigir tan sólo el mayor valor, el recurrente no ha sido vulnerado en lo fundamental de su derecho de concesionario y las garantías constitucionales sólo pueden tener en mira aquellas leyes o reglamentaciones que ataquen el derecho en su fondo o en su sencia; d) no xiste en la Constitución ni en las leyes precepto alguno disponiendo que el mayor valor de una cosa sea inherente a la misma; e) el argumento de la retroactividad de la ordenanza municipal, en cuanto viene a regir una concesión hecha con anterioridad,

es pura apariencia, ya que con ese criterio ni la Municipalidad ni el Estado podrían aumentar ninguno de los impuestos que cobran por razón de que cuando se adquirió el derecho imponible(casa o campo, negocio, etc.), la carga era otra.

Que en cuanto al primer fundamento, debe observarse que las palabras "libertad" y "propiedad" comprensivas de toda la vida social y política, son términos constitucionales y deben ser tomados en su sentido más amplio. El término "propiedad", cuando se emplea en los artículos 14 y 17 de la Constitución o en otras disposiciones de ese estatuto comprende, como lo ha dicho esta Corte, "todos los intereses apreciables que un hombre puede poseer fuera de sí mismo, fuera de su vida y de su libertad". Todo derecho que tenga un valor reconocido como tal por la ley, sea que se origine en las relaciones de derecho privado sea que nazca de actos administrativos (derechos subjetivos privados o públicos), a condición de que su titular disponga de una acción contra cualquiera que intente interrumpirlo en su goce así sea el Estado mismo, integra el concepto constitucional de "propiedad".

Los derechos emergentes de una concesión de uso sobre un bien del dominio público (derecho a una sepultura), o de las que reconocen como causa una delegación de la autoridad del Estado en favor de particulares (empresas de ferrocarriles, tranvías, luz eléctrica, teléfonos, explotación de canales, puertos, etc.), se encuentran tan protegidos por las garantías consagradas en los artículos 14 y 17 de la Constitución como pudiera estarlo el titular de un derecho real de dominio. El artículo 67 inciso 16 de la Constitución faculta al Congreso a emplear como medio adecuado de obtener lo conducente a la prosperidad del país, las concesiones temporarias de privilegios y habría visible inconsecuencia entre esa autorización que compromete la fe pública de la Nación y la conclusión consistente en afirmar que los derechos nacidos de aquéllas no benefician de las garantías y seguridades que otra parte del mismo estatuto asegura a la propiedad. El derecho, nacido de

una concesión de sepultura con prescindencia de saber si forma o no parte del patrimonio del titular, cuestión esta librada al derecho común, se encuentra, pues, comprendido por la garantía de los artículos 14 y 15. Mango con Traba, sentencia de esta Corte de 26 de agosto próximo pasado; Cooley, Principios Generales, traducción Carrie, página 306, y Constitutional Limitations, página 756 y nota 3; Willoughby, tomo II, 474.

Que el principio de la inviolabilidad de la propiedad, asegurada en términos amplios por el artículo 17, protege con igual fuerza y eficacia tanto los derechos emergentes de los contratos como los constituídos por el dominio o sus desmembraciones. Mientras se halle garantizada en la Constitución la inviolabilidad de la propiedad o en tanto que el Congreso no se halle investido de facultades constitucionales expresas que lo habiliten para tomar la propiedad privada sin la correspondiente indemnización o para alterar los derechos derivados de los contratos, ha dicho esta Corte (tomo 137, página 47), la limitación existe para el departamento legislativo cualquiera que sea el carácter y la finalidad de la ley.

Que para juzgar del alcance de esta limitación impuesta a las Legislaturas, de dictar leyes alterando las obligaciones nacidas de los contratos, ha de tenerse presente; a) que asumen el carácter de "leyes" no sólo las sancionadas por el Congreso, sino también las constituciones de Estado o una ordenanza municipal con tal que el Estado le dé la fuerza de una ley (Williams v. Bruffy, U. S., página 176); b) que reviste calidad de contrato todo convenio o concierto entre dos o más partes, sea que las obligaciones emergentes del mismo se hallen incumplidas o hayan sido ejecutadas. Fletcher v. Peck, 6 *Cranch* 87; New Jersey v. Wilson 7, *Cranch*, 164.

Que además, la prohibición de alterar las obligaciones de los contratos es general y aplicable a las convenciones de todo orden, es decir, tanto a las realizadas entre particulares co-

mo a las concertadas entre éstos y los Estados o por los Estados entre sí. Willoughby, tomo II, 492, página 893. La jurisprudencia americana es concluyente sobre el punto, y salvo el caso de las licencias administrativas por las cuales se crean facultades revocables a voluntad del Estado, se ha entendido siempre, con la opinión de Marshal, emitida en el caso Fletcher v. Peck, 6 Cranch 87, que cuando el Estado contrata o conviene con los particulares, no le es permitido revocar o anular sus propias concesiones sin cumplir con los requisitos exigidos por el principio de la inviolabilidad de la propiedad. Cooley, Constitutional Limitations, página 384 y 385 y nota.

Que en posesión de estos principios y a fin de saber si la ordenanza impugnada como contraria al artículo 17 de la Constitución ha desconocido en lo fundamental el derecho del concesionario, impónese el análisis previo de la naturaleza y caracteres del título o acto administrativo en el cual aquél basa su reclamación. Desde luego, el derecho a la sepultura reconoce su origen en una concesión otorgada por a Municipalidad de la Capital a un particular actuando la primera como administradora de un bien del dominio público, calidad ésta que indudablemente revisten los cementerios, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2340, inciso 7.°, y 2344 del Código Civil. En virtud de esa concesión a título oneroso, se ha creado en favor del concesionario un poder jurídico sobre la parte de la cosa pública que le ha sido entregada (Mayer, Derecho Administrativo, tomo III, página 247), y el contenido de ese poder se encuentra regido por la propia concesión y por las ordenanzas llamadas a establecer y reglamentar las condiciones del uso dentro del bien del dominio público, en tanto en cuanto no alteren o modifiquen el derecho constituído en sus rasgos esenciales.

Que de la naturaleza de ese acto fluyen con claridad las siguientes facultades reconocidas por la Municipalidad al concesionario: a) derecho de usar de la parte del bien del dominio público comprendido en la concesión para enterrar sus

muertos, levantando en él las construcciones o monumentos funerarios que sus recursos le permitan, con la posibilidad legal de impedir a todo otro el ejercicio de un derecho igual. Dentro de lo autorizado por las ordenanzas, que como es obvio, no podrían impedirle edificar o inhumar a las personas de la familia, el derecho de uso es indiscutible; b) el derecho de trasmitir o enajenar esa facultad de uso sobre la parte de la cosa pública objeto de la concesión. Desde luego, porque no existen restricciones especiales sobre el punto en el acto de concesión ni en las ordenanzas municipales vigentes en la época de otorgarse aquélla. El acto administrativo ha podido, sin duda, contener limitaciones de ese orden, así como términos y condiciones, pero ellas en ningún caso son sobreentendidas. Mayer, Obra citada, página 258, tomo II, página 150 y 151, tomo I. Pero, en el caso, la facultad de ceder libremente este derecho de uso sobre la cosa pública, se encuentra además plenamente reconocido por las ordenanzas municipales, por leyes dictadas por el Congreso en su carácter de Legislatura local, y por la tradición administrativa. Lo primero porque tanto la ordenanza impugnada del año 1920, como las de 1918 y 1919 se refieren a las transferencias de bóvedas o de terrenos para construirlas y carecería de explicación que la comuna gravara la enajenación de derechos que no pueden cederse. Lo segundo, porque el artículo 12 de la ley N.º 4128, dictada por el Congreso en ejercicio de la facultad que le otorga el inciso 27 del artículo 67 de la Constitución de ejercer una legislación exclusiva en el territorio de la Capital y, por consiguiente, obligatoria para la Municipalidad, al establecer que "no serán ejecutables los sepulcros salvo que se reclame su precio de compra o construcción", ha sancionado en su última parte la norma de que los sepulcros se compran por un precio y se vende aún judicialmente para resarcir al vendedor o al constructor. En cuanto a la tradición administrativa lo prueba la propia ordenanza de 1920, al decir que el impuesto creado por ella se aplicará cualquiera sea el número

de transferencias efectuadas con anterioridad, y el hecho mismo de la existencia de la especulación que la ordenanza tiene en mira suprimir, pues sin tal facultad de disponer aquélla no habría podido producirse.

Que, el derecho así creado por la concesión pertenece al concesionario y le ha sido acordado por la propia Municipalidad. Puede, pues, ser objeto de transacción sea a título de sucesión universal o singular; y esa trasmisión comprende no sólo el derecho de propiedad sobre lo edificado (monumento, bóveda, etc.), que es un bien de derecho civil, sino también el derecho de uso sobre la parte del dominio público comprendido por aquélla. No existe en estas trasmisiones, dice Mayer (tomo y obra citadas, página 258), manifestación de la potestad pública; ellas se efectúan entre iguales, según el derecho que las rige, pero los efectos del acto jurídico de potestad pública siguen la determinación dada por el derecho civil de la persona nuevamente investida del derecho.

Que esta facultad de trasmitir es, a su turno, lisa y llana. No habiéndosela limitado o restringido en el acto de la concesión, comprende todas las consecuencias inherentes a la posibilidad de ceder, y entre otras, la de que el concesionario pueda enajenar el sepulcro por un precio más alto que el pagado por él a la Municipalidad. El derecho del concesionario al mayor valor nace, pues, en el caso de que la Municipalidad al crear el poder jurídico de aquél sobre la cosa pública, lo ha hecho sin reserva alguna, en cuanto a la facultad de ceder y en cuanto al precio por que podía serlo. La propia Municipalidad al referir el impuesto a la diferencia de precios entre los años 1918 y 1920, reconoce que el mayor valor anterior al año 1918 corresponde al concesionario o a su cesionario, lo cual no sería congruente con la tesis de que aquél sólo está autorizado a enajenar por igual precio al que fué adquirido el derecho de la Municipalidad.

Que las decisiones de los tribunales del fuero común, sen-

tando el principio de que un sepulcro mientras existan cadáveres dentro de él no puede venderse, cuando media oposición de un condómino, lejos de desconocer ratifican y confirman el principio de su trasmisibilidad con arreglo a la concesión, puesto que la autorizan con el concurso de todos.

Que en estas condiciones si el derecho del recurrente, con las características señaladas, ha nacido de la concesión concertada con la Municipalidad, es evidente que ésta no ha podido alterarlo o suprimirlo ni en cuanto a la facultad de transferirlo ni en cuanto a la posibilidad del concesionario o de sus sucesores de hacer suyo el incremento de valor, mediante ordenanzas dictadas después de la fecha de aquélla.

Mientras subsista la afectación de la cosa pública al fin perseguido de enterratorio, ningún medio ni procedimiento sería eficaz para obtener que quien constituyó un derecho mediante un acuerdo de voluntades obligatorio, volviera sobre aquél para destruir total o parcialmente lo mismo que otorgó.

Que el artículo 42 de la ordenanza no importa el ejercicio por la comuna del poder de establecer impuestos porque no se propone como fin primordial obtener una renta para la satisfacción de las necesidades públicas, sino que persigue el propósito confesado por la propia Municipalidad de impedir la venta del derecho de uso sobre los sepulcros a título de evitar la especulación, y no se limita a gravar el mayor valor sino que lo toma en su totalidad entre los dos momentos que señala. Las leyes de impuestos aún cuando sean prohibitivas, son valederas o pueden serlo, pero aquí la prohibición tiene por fin impedir o trabar el ejercicio de un derecho emergente de un pacto o convención celebrado entre el particular y la misma entidad administrativa que lo había creado.

Que si como se ha dicho el principio de que no pueden dictarse leyes u ordenanzas alterando los derechos emergentes de los contratos se aplica tanto a los concertados por los particulares cuanto a los celebrados entre estos últimos y las

entidades administrativas, es evidente que la ordenanza de 1920 en la parte impugnada viola la garantía de los artículos 14 y 17 de la Constitución en cuanto desconoce el derecho constituido al concesionario en el doble aspecto señalado.

Que si bien el principio de la no retroactividad de la ley o de una ordenanza no reviste los caracteres de una norma de derecho constitucional, es también exacto que aquel principio alcanza los contornos de tal cuando, como en el caso, mediante la ordenanza impugnada se pretende arrebatar o alterar en forma fundamental el contenido de un derecho comprendido en la concesión. En tal caso, ha dicho esta Corte, el principio de la no retroactividad deja de ser una norma legal para confundirse con el principio constitucional de la inviolabilidad de la propiedad. Tomo 137, página 47.

Que en cuanto al último argumento transcripto se olvida al formularlo que habiendo nacido el derecho constituído al concesionario de un pacto concertado con el poder público, a diferencia de lo que ocurre con los bienes del ejemplo, no podría aquél sin volver sobre sus propias convenciones, anular o modificar invocando sus facultades impositivas el derecho así otorgado, sin suprimir o debilitar la confianza que en las relaciones jurídicas debe imperar no ya entre hombre y hombre, sino también entre éstos y el Estado.

En mérito de estas consideraciones se revoca la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso, y se declara, en consecuencia, que la Municipalidad está obligada a restituir la suma reclamada y sus intereses desde la notificación de la demanda. Notifíquese y devuélvanse.

A. BERMEJO. — J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

(1) Nota: En la misma fecha se dictó igual resolución en la causa seguida por doña Rosa Correa contra la Municipalidad de la Capital, por idéntica causa.

Don Pedro y don Andrés Perdomo contra la Provincia de Entre Ríos, por devolución de sumas de dinero.

Sumarios 1.° La constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes de impuestos locales debe juzgarse del punto de vista de su aplicación al caso que origine el juicio.

2.° La oportunidad en que se cobra el impuesto, es un antecedente para su debida calificación.

3.° El impuesto de tablada establecido en las leyes de la Provincia de Entre Ríos, número 2189 y 2508, aplicado a las haciendas que no han sido objeto de venta o negocio en jurisdicción de la provincia, y que se cobra en el acto de la extracción y con motivo de ella, es violatorio de los artículos 9 y 10 de la Constitución. El mismo impuesto de tablada para gravar la operación directa de la venta o negociación de los ganados y percibida al celebrarse la transacción como un acto de comercio interno, es un gravamen legítimo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 10 de 1924

Suprema Corte:

Don Arsenio S. Rubianes, en representación de los señores Andrés y Pedro Perdomo, entabla la presente demanda contra la provincia de Entre Ríos sobre devolución de la suma de *dos mil ciento noventa y dos* pesos moneda nacional y sus intereses, que se dice haber sido pagada indebidamente por sus mandantes, bajo protesto, por exigirlo así el gobierno de

la Provincia en concepto de un impuesto improcedente que grava el libre tránsito del ganado, imposición que estima repugnante a los arts. 9, 10 y 11 de la Constitución Nacional y que se aplica al amparo de las leyes 2189 y 2508 de la provincia demandada.

Esta, al contestar a fs. 36 el traslado que le fué conferido, y por las consideraciones que hace valer para demostrar que los impuestos impugnados responden a servicios de policía y seguridad indispensables para el desarrollo de la riqueza ganadera, termina solicitando el rechazo de la demanda, si no se justificara que ella se ajusta a algunos de los casos ya juzgados.

Que de las protestas acompañadas y de la prueba producida resulta que los actores trasladaron las haciendas de que se trata de la mencionada provincia a la de Buenos Aires, sin que esa extracción respondiera a operación alguna de venta dentro del territorio de aquélla, que hiciera procedente el impuesto de tablada a que se refieren las leyes citadas, de las cuales no existe ningún ejemplar agregado, pero cuya existencia no ha sido desconocida.

Se trata, pues, de un impuesto considerado de exportación, siendo aplicable la doctrina sustentada por V. E. en fallos dictados en casos análogos al presente, en que ha quedado establecido que el hecho de exigirse y pagarse el impuesto al efectuarse la extracción de haciendas a otra provincia y con motivo de esta operación, importa una violación al principio que consagran los artículos 9 y 10 de la Constitución, que no admite más aduanas que las nacionales en todo el territorio de la República y que en el interior es libre de derechos la circulación de los efectos de producción o fabricación nacional, así como la de los géneros y mercancías de todas clases, despachados en las aduanas exteriores (Fallo: tomo 128, página 374 y jurisprudencia citada en el mismo).

La Ley de Tablada de la Provincia de Entre Ríos, en la

forma en que ha sido aplicada en el caso de autos, afecta los principios constitucionales invocados. Así lo ha declarado V. E. en su constante y uniforme jurisprudencia, doctrina que reitera en el fallo que se registra en el tomo 130, página 31, en el que se establece también de una manera expresa, cómo debe interpretarse la libertad de circulación territorial, que "no es en manera alguna la libertad de circulación que forma la base del comercio y que tiene por fines las transacciones, actos y contratos, con el objeto de adquirir y trasmitir las cosas sujetas al comercio de los hombres", y que la oportunidad en que se cobra el impuesto con motivo de la extracción de productos de una provincia, es un antecedente suficiente para calificar el acto como tal, y por consiguiente libre de gravamen (considerandos 4° y 8°).

En estas condiciones, se encuentra bien claramente determinado el alcance de las garantías constitucionales que contienen las cláusulas citadas. Se reconoce a las provincias la facultad que tienen para percibir el impuesto que grava a toda transacción que se efectúa como un acto de comercio interno, debido a su propia capacidad política; pero, esa facultad no autoriza a aplicar ese impuesto en la forma en que aparece en autos haberlo sido en el presente caso, ya que no se ha demostrado que el impuesto se aplicó y percibió por concepto de la venta o negocio de que los ganados de que se trataba hayan podido ser objeto dentro de la jurisdición de la provincia de Entre Ríos, como que tampoco se ha demostrado que esos mismos ganados hubiesen sido realmente vendidos o negociados dentro del territorio de la Provincia demandada.

Por tanto, considero que el impuesto de la referencia, tal como ha sido cobrado por las haciendas de que se trata en esta demanda, es violatorio de las cláusulas enunciadas de la Constitución y estimo, de consiguiente, que la accion deducida en autos es precednte, por lo que a V. E. pido quiera servirse así declararlo.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1925

Y Vistos: Los seguidos por don Andrés y don Pedro Perdomo contra la Provincia de Entre Ríos por devolución de la suma de dos mil ciento noventa y dos pesos moneda nacional intereses y costas, de los que resulta:

Que a fs. 22 y con los documentos precedentemente agregados se presenta don Arsenio S. Rubianes en representación de los actores y entabla demanda contra la Provincia de Entre Ríos exponiendo:

Que de acuerdo a instrucciones recibidas se presenta a demandar a la Provincia de Entre Ríos por devolución de la suma de dos mil ciento noventa y dos pesos moneda nacional sus intereses y las costas: capital que la demandada cobró indebidamente a sus representados y en consecuencia de un impuesto repugnante a la Constitución Nacional.

Que la suma cuya devolución persigue fué pagada a la referida provincia en concepto del impuesto establecido en el artículo 2º de las leyes 2189 y 2508.

Que la mencionada ley es contraria a las disposiciones contenidas en los artículos 9, 10 y 11 de la Constitución Nacional y así lo tiene establecido este Tribunal en reiteradas decisiones y en mérito de lo expuesto pide se condene a la Provincia de Entre Ríos a devolverle la cantidad reclamada, sus interess y las costas del juicio.

Que corrido traslado de la demanda (fs. 26) la contesta la provincia a fs. 36, manifestando:

Que los pagos hechos por el actor corresponden al impuesto establecido por la ley de tablada de la provincia, cuyos poderes han entendido que aquél no afectaba a las garan-

tías constitucionales respecto de la libre circulación de valores y bienes.

Que el artículo 1° del Decreto Reglamentario de la ley de referencia, excluye expresamente las haciendas en tránsito para acentuar que por ello, se grava la riqueza interna y las operaciones de comercio, considerándose que toda la tropa de haciendas que permanezca más de sesenta días, debe tenerse por radicada definitivamente.

Que de los comprobantes acompañados con la demanda no resulta que los cobros que determinan los reclamos hayan respondido a otro concepto que el de gravarse a la riqueza o transaciones comerciales y que las haciendas que se indican, en caso de ser remitidas, sólo fueron gravadas por operaciones de negocios y no por impuestos al tránsito o circulación.

Que la Provincia de Entre Ríos, no obstante haber modificado la ley declarada inconstitucional por los fallos de esta Corte, considera como un deber ineludible de parte de sus poderes púbicos, mantener las prerrogativas que resultan de los artículos 104, 105 y 107 de la Constitución, según lo ha establecido la jurisprudencia de este tribunal, desde que se trata de impuestos que gravan su propia riqueza, se aplican a ventas de haciendas y responden a servicios de policía y seguridad sin los cuales el desarrollo de la industria ganadera sería imposible; y pide por lo tanto se rechace la demanda con costas.

Que recibida la causa a prueba (fs. 38) se produjo la que expresa el certificado del secretario a fs. 99, se agregó el alegato de la parte actora a fs. 101, y previo dictamen del señor Procurador General (fs. 105), se llamó autos para definitiva a fs. 106 vuelta.

Y Considerando:

Que en reiterados casos análogos, en los que la parte de-

mandada ha sido la misma provincia traída a este juicio por reclamo de igual naturaleza, esta Corte Suprema ha dejado establecido:

a) Que el impuesto de tablada aplicado a las haciendas que no han sido objeto de venta o negocio en jurisdicción de la provincia, y que se cobra en el acto de la extracción y con motivo de ella, es violatorio de los artículos 9 y 10 de la Constitución, que no admite aduanas interiores y prescriben la libre circulación de los productos.

b) Que el mismo impuesto de tablada establecido por una provincia para gravar la operación directa de la venta o negociación de los ganados, y percibido al celebrarse la transacción, como un acto de comercio interno, es un gravamen legítimo determinado por el ejercicio de facultades constitucionales no delegadas por las provincias al Gobierno Federal, de acuerdo con lo que prescriben los artículos 104 y 105 de la Constitución.

c) Que en consecuencia, la contribución aludida creada por un estado provincial como un impuesto de exportación que afecta la libre circulación territorial, es contraria a esas disposiciones de la Constitución; en tanto que no tiene tal defecto el gravamen a la circulación económica, esto es, el que se impone a los actos de comercio realizados en la jurisdicción de la provincia y por consiguiente, dentro del alcance de su facultad impositiva (Fallos tomo 134, página 259; tomo 137, páginas 259 y 321, entre otros).

Que establecido por esta Corte que la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes de impuestos locales debe juzgarse del punto de vista de su aplicación al caso que origina el juicio, haciendo esa aplicación al de autos, se observa

desde luego, que él está comprendido en el punto a) del precedente considerando, es decir, que el impuesto de tablada se ha hecho efectivo con violación de los preceptos constitucionales referidos.

Que, en efecto, y como se desprende de los documentos de pagos bajo protesta consignados en autos (fs. 5 a 17), testimonios confirmados en general por las certificaciones e informes agregados como pruebas (fs. 84 y 94), se ha establecido que las haciendas sobre que recayó el impuesto en litigio, fueron remitidas en consignación en diversas partidas y destinos, pero no resulta que hubiesen sido vendidas o negociadas en la provincia de Entre Ríos, ni ello ha sido demostrado por la parte demandada, y por lo tanto, el impuesto con que han sido gravados en el acto de la extracción y con motivo de ella, está en pugna con las garantías que consagran los artículos 9 y 10 de la Constitución.

Que según la jurisprudencia de esta Corte la oportunidad en que se cobra el impuesto es un antecedente para su debida calificación, suficente, en general, para dar por demostrado que en casos como el que comprende el precedente considerando, se trata de un gravamen a la exportación, pues para que un impuesto se diga establecido con motivo de la extracción de productos de una provincia, basta que él se exija en el acto de esa extracción, y por consiguiente, si media esta última circunstancia y se pretende, no obstante, la legitimidad del gravamen, habrá que demostrarse que el impuesto se aplicó y percibió por concepto de la venta o negocio de que los ganados fueron objeto dentro de la jurisdicción de la provincia (Fallos tomo 128, página 375; tomo 130, página 29).

Por estos fundamentos y los concordantes expuestos por el señor Procurador General, haciendo lugar a la demanda, se declara: Que el impuesto cobrado a los señores Andrés y Pedro Perdomo que éstos acreditan haber abonado por las haciendas sobre que versa este litigio, es violatorio de la Consti-

tución Nacional. En consecuencia, la Provincia de Entre Ríos debe devolver a los actores en el término de diez días la suma percibida por tan concepto, o sea la de dos mil ciento noventa y dos pesos moneda nacional y sus intereses desde la notificación de la demanda, con costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO

Sociedad Anónima Angel Braceras contra la Provincia de Santiago del Estero, sobre cobro de pesos.

Sumario: 1°. Un contrato en vigor, no argüido de falso, no puede ser modificado por la sola voluntad de una de las partes.

2°. En los contratos de compra-venta el pago en dinero y en moneda nacional es condición implícita, cuando no media estipulación en contrario. (Artículo 1323, Código Civil).

3°. La ley sólo admite la substitución de una determinada especie o calidad de moneda nacional, al cambio que corra en el lugar el día del vencimiento de la obligación. (Artículo 619, Código Civil).

4°. La intención de renunciar no se presume. (Artículo 874, Código Civil).

5°. Una Provincia no puede invocar la soberanía del Estado y su carácter de poder administrador para obligar a un particular que contrata con élla en su carácter de persona jurídica, a recibir en pago de sus créditos,

fondos públicos emitidos por élla, que carecen de fuerza concelatoria.

6°. Habiendo incurrido en mora el deudor, el acreedor tiene derecho a cobrar los intereses. (Artículo 622, Código Civil).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1925

Y Vistos: estos autos seguidos por la sociedad Anónima Angel Braceras contra la Provincia de Santiago del Estero, por cobro de pesos, de lo que resulta:

Que a fojas 15, y con los documentos precedentemente agregados, se presenta don Silvano Navarro Vela por la sociedad anónima actora, pidiendo se condene a la provincia mencionada el pago de la suma de veinte y tres mil cincuenta y dos pesos con noventa centavos, con más sus intereses y costas.

Que la suma indicada proviene de un contrato celebrado entre el Poder Ejecutivo provincial y la sociedad, en fecha 14 de enero de 1920, por provisión de mercaderías, por valor de diez y siete mil ochocientos sesenta pesos moneda nacional, y el resto hasta llegar a la cantidad demandada, o sea cinco mil ciento noventa y dos pesos responde también a provisión de mercaderías para el personal de la Policía de la provincia de Santiago del Estero, cantidades ambas que han sido ampliamente reconocidas, al ordenarse su pago por el subsecretario del Gobierno, pero disponiendo que ellas fueran canceladas en títulos de la deuda pública en vez de moneda de curso legal, como ha sido establecido en los contratos respectivos.

Y que en estas condiciones, no habiendo podido obtener el cobro de la suma debida, en la forma indicada, entabla la presente acción.

Acreditada la jurisdicción originada de esta Corte, se corrió traslado a la provincia demandada, quien por intermedio de su representante la contesta a fojas 39, manifestando que reconoce la exactitud de los hechos expuestos en la demanda, en cuanto a la cantidad, calidad y precios de los artículos suministrados a la provincia de Santiago del Estero, pero está disconforme con las exigencias de la parte actora en lo que se refiere al pago del crédito en moneda de curso legal.

Que relacionando los antecedentes administrativos del litigio, resulta que el gobierno provincial autorizó el pago de la deuda de las dos cantidades que se demanda, y que forman el total reclamado, por decretos expedidos en los expedientes número 48, letra P, año 1920 y número 197, letra C, año 1921, pero las órdenes de pago expedidas, fueron oportunamente devueltas por la contaduría porque la sociedad acreedora no se presentó para hacerlas efectivas.

Que aparte de que no se hizo el reclamo correspondiente contra los decretos de referencia, es de observar que los pagos ordenados en títulos están de acuerdo con la ley provincial número 665, anexo C, inciso VII, item I, partida I, que destina para el pago de obligaciones de ejercicios vencidos, la cantidad de cincuenta mil pesos en títulos de la deuda pública interna.

Que por consiguiente, al contratar la sociedad actora con el poder administrador de la provincia de Santiago del Estero, se sometió por este hecho a las leyes de orden público dictadas, o que en adelante dictare la legislatura local, y ninguna persona puede tener derechos irrevocablemente adquiridos contra una ley de orden público (artículo 5° del Código Civil).

Que por todo lo expuesto, pide el rechazo de la acción en la forma que ha sido instaurada, con costas.

Que abierta la causa a prueba, se produjo la que informa el certificado del actuario de fs. 55 vta., llamándose autos para definitiva a fojas 60 vta.

Y Considerando:

Que dada la forma en que ha sido trabada la "litis contestatio", el único punto a resolver, consiste en determinar la moneda en que debe cancelarse la deuda y los intereses.

Que la partida de diez y siete mil ochocientos sesenta pesos, proviene del contrato de provisión de mercaderías a que se refiere el instrumento de fojas 5 en cuyo artículo 6.° se establece que el tipo de moneda a que se refiere la suma indicada, es la nacional.

Que dicho contrato no ha sido argüido de falso y se encuentra en vigor en todas sus convenciones, no pudiendo admitirse su modificación por la sola voluntad de una de las partes.

Que en lo referente a la segunda partida que alcanza a la suma de cinco mil ciento noventa y dos pesos, si bien no aparece convenio escrito, la existencia del contrato de compra-venta, celebrado entre el Gobierno y Angel Braceras, puede considerarse probado, como también el monto de la deuda reclamada por el último, tanto por el decreto de fs. 12 en que se aprueba la licitación y se manda pagar aquella cantidad en fondos públicos emitidos en virtud de la ley provincial número 665, como por haberlo reconocido el demandado al contestar la demanda, alegando solamente, como en el otro caso, que el acreedor estaba obligado a aceptar en pago dichos títulos, pretensión que en éste como en aquél, es inadmisible, aunque expresamente no se haya establecido el pago en dinero y en moneda nacional, porque es sabido que en los contratos de compra-venta, tal condición va implícita cuando no media estipulación en contrario, la que en el "sub lite" ni siquiera se ha mencionado (artículo 1323, Código Civil).

Que la ley sólo admite la sustitución de una determinada especie o calidad de moneda nacional, al cambio que corra en el lugar el día del vencimiento de la obligación (artículo 619 del mismo código), y no siendo moneda de ninguna especie, sino simples títulos de crédito, los fondos públicos con que el Gobierno pretende pagar lo que adeuda al actor, tal sustitución no procede legalmente, máxime si se considera que los fondos públicos de referencia sufren una despreciación del veinticuatro por ciento de su valor nominal, según informe de la Bolsa de Comercio de esta Capital (fojas 53), y el Gobierno no ofrece pagar la diferencia.

Que la circunstancia de no haber hecho el actor oposición formal en los expedientes administrativos, a lo resuelto en los citados decretos, de lo que hace mérito el demandado para oponerse a la demanda, no puede considerarse como prueba de la conformidad de aquél, a aceptar el pago en la forma allí establecida, porque eso importaría darle por renunciado de su derecho, por haber guardado silencio, únicamente contra lo que dispone el artículo 874 del Código Civil, según el cual, la intención de renunciar no se presume.

Que el demandado no puede invocar la soberanía del Estado y su carácter de poder administrador, para obligar al actor a recibir en pago de sus créditos fondos públicos emitidos por la provincia, que carecen de fuerza chancelatoria, porque al celebrar los contratos que dieron origen a aquellos, procedió como persona jurídica y en tal concepto los derechos y obligaciones emergentes de los mismos, se rigen por las leyes comunes de la Nación (artículos 41 y 42 del Código Civil).

Que no existiendo, como se ha visto, convención expresa, ni manifestación del actor de avenirse a recibir en pago de sus créditos otra cosa que dinero, la exigencia del demandado en ese sentido es improcedente y debe desestimarse (artículo 740 del código citado).

Que respecto de los intereses reclamados por el ac-

tor, su derecho a cobrarlos es innegable por haber incurrido en mora el demandado (artículo 622).

En consecuencia, se hace lugar a la demanda, declarando que la provincia de Santiago del Estero está obligada a pagar a la sociedad anónima Angel Braceras la cantidad de veinte y tres mil cincuenta y dos pesos con noventa centavos moneda nacional en efectivo, con sus intereses al tipo que cobra el Banco de la Nación Argentina, desde la notificación de la demanda, debiendo efectuar el pago en el término de treinta días de notificada esta sentencia. Sin costas por no haber prosperado la demanda en todas sus partes. Notifíquese, repóngase el papel y archívese.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — M. LAURENCENA.

Señores Benvenuto y compañía contra la Provincia de Corrientes, sobre cobro de pesos. Excepción de "litis pendencia".

Sumario: Sólo existe litis pendencia en el caso en que se intente traer ante un tribunal, un asunto ya pendiente ante otro competente (Artículo 73, inciso 3° de la Ley Nacional de Procedimientos), y siendo distintos los actores, falta uno de los requisitos que caracteriza dicha excepción, esto es, identidad de objeto de causa y personas.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Y Vistos: La excepción de litis pendencia opuesta por la parte demandada en los autos que le sigue Benvenuto y Compañía por cobro de pesos.

Y Considerando:

Que la defensa ha sido opuesta por la provincia demandada, fundándose en que existe ante este tribunal, un pleito que según el excepcionante es análogo al presente.

Que la circunstancia invocada no puede en manera alguna originar la excepción, pues sólo existe litis pendencia en el caso en que se intente traer ante un tribunal, un asunto ya pendiente ante otro competente (Artículo 73, inciso 3 de la Ley Nacional de Procedimientos y Fallos de la Corte tomo 7, página 338).

Que por otra parte, en el sub judice si bien se demanda a la misma provincia, los actores son distintos, faltando pues uno de los requisitos esenciales que caracterizan la excepción: esto es, identidad de objeto, de causa y personas. (Fallos tomo 27, página 44; tomo 32, página 249 y tomo 35, página 53).

Por ello se rechaza la excepción opuesta, con costas.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Enrique Alio por la Provincia de Buenos Aires, contra el Mar del Plata Golf Club, sobre reivindicación.

Sumario: 1º. El derecho y a la vez obligación de los miembros de la Suprema Corte, en quienes concurra algunas de las causas legales de recusación, de abstenerse de conocimiento del asunto, se encuentran implícitamente establecidas en el artículo 23 de la Ley Nacional de Procedimientos número 50 y en el artículo 1º de la ley 4162.

2º. La excusación de los jueces se gobierna por iguales principios que la recusación.

3º. El contexto del inciso 8º del artículo 43 de la ley 50, autoriza la excusación aún cuando el interés en las resultas del juicio no sea directo.

4º. Es legítima la excusación de un Ministro de la Corte Suprema, que tiene vinculación por afinidad/con una de las partes de un juicio sometido a la resolución del tribunal, dada la estrecha relación que ese vínculo familiar hace presumir (Inciso 4º, articuo 43, ley 50).

5º. El derecho de excusación puede ejercitarse en cualquier estado del juicio anterior a la sentencia . (No hay en la ley un término o estado del juicio en el cual deba pronunciarse la excusación).

6º. El hecho de haberse admitido la excusación de dos Ministros de la Corte Suprema, no importa sacar al litigante de su jueces naturales.

7º. La garantía constitucional de no ser sacados de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa, ha sido establecida en favor de los procesados y con el propósito de evitar los juicios por medio de comisiones especiales o de jueces designados a ese efecto. (En el ca-

so, son jueces naturales tanto los miembros permanentes del tribunal como los funcionarios o letrados que deben reemplazar a los Ministros impedidos).

8°. El hecho de que los litigantes manifiesten su conformidad con la intervención de los jueces afectados por causa legítima, no puede impedir la admisión de la excusación.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1923

Autos y Vistos: El pedido de revocatoria de la resolución de fojas 528 (1) por la cual se admite la excusación del Presidente de la Corte doctor Antonio Bermejo y del Ministro de la misma doctor José Figueroa Alcorta; y

Considerando:

Que el derecho y a la vez obligación de los miembros de la Suprema Corte, en quienes concurra alguna de las causas legales de recusación, de abstenerse del conocimiento del asunto, se encuentran implícitamente establecidas en el artículo 23 de la Ley Nacional de Procedimientos número 50 y en el artículo 1° de la ley número 4162 que reglamentan la forma de integrar el tribunal en los casos de impedimento de todos o de algunos de los Ministros que lo componen; están además, comprendidos en el precepto general consignado en el artículo 283 del Código de Procedimentos de la Capital, que es ley supletoria en los trimunales nacionales; y han sido consagrados también por esta Corte, sin discrepancia alguna, desde los primeros tiempos de su organización, a mérito de consideraciones que por elementales no es del caso recordar.

Que siendo la excusación de los jueces una institución correlativa de la recusación, se gobierna por iguales principios

que esta última, o lo que es lo mismo rigen para ella las causales de recusación previstas en el artículo 43 de la ley número 50.

Que la excusación del Presidente doctor Bermejo, fundada en el hecho de ser accionista de dos instituciones que aparecen demandadas en otros tantos juicios de los varios iniciados en representación de la Provincia de Buenos Aires contra poseedores de terrenos situados en la ciudad de Mar del Plata, se encuentra plenamente justificada por el interés directo que necesariamente debe suponérsele en el resultado de los dos litigios mencionados y por el interés indirecto que verosimilmente puede tener en la solución de los demás pleitos de la misma índole promovidos por la expresada Provincia, dada la estrecha conexidad que existe entre todos ellos. El contexto del inciso 8 del recordado artículo 43, según el cual habrá causa legítima de recusación "siempre que por cualquier causa o relación tenga el Juez interés en las resultas del juicio", autoriza la excusación aún cuando el interés no sea directo y justifica, por consiguiente, la separación de dicho Magistrado del conocimiento de todos los asuntos sobre reivindicación de las tierras de Mar del Plata.

Que igualmente legítima es la excusación del Ministro doctor José Figueroa Alcorta dada su vinculación por afinidad con la señora Achaval, una de las personas demandadas por reivindicación y la estrecha relación que ese vínculo familiar hace presumir, de tal manera que si la excusación no estuviera plenamente justificada por razón de parentezco (artículo 43, inciso 1.°, ley N.° 50), lo estaría siempre por la amistad entre el Juez y el litigante en los términos del inciso 4° de dicha disposición.

Que por lo demás, ha sido norma tradicional en esta Corte juzgar con amplitud de criterio las causas de excusación que hagan valer sus miembros, teniendo para ello en cuenta que debe hacerse honor al escrúpulo siempre respetable del ma-

gistrado que es de presumir sincero y por otra parte que se trata de un tribunal cuyos fallos no admiten recurso alguno y que en muchos casos, — como son precisamente aquellos en que se han producido las excusaciones,— está llamado a decidir en instancia única pleitos que pueden revestir considerable importancia, lo que le impone no solamente el deber de ser cuidadoso hasta el exceso en el estudio de las causas, sino también la necesidad de velar por que todos los miembros que concurren a la decisión se hallen exentos de cualquier sospecha de interés o parcialidad y puedan emitir sus opiniones con plena libertad e independencia de juicio, — condiciones indispensables para dar la autoridad y prestigio que corresponde a los pronunciamientos del más alto tribunal de la Nación. Consideraciones de esta misma naturaleza son las que han inspirado la ley número 3266 que autoriza la recusación sin causa de uno de los miembros de la Corte, como una excepción a las normas vigentes en la Justicia Federal.

Que no estando señalado en la ley un término o estado del procedimiento en el cual deba pronunciarse la excusación y dado que existe evidente interés social porque no intervengan en los pleitos funcionarios que se encuentren legalmente impedidos, — debe reconocerse el derecho de hacerlo en cualquier momento del juicio anterior a la sentencia, — no siendo óbice para ello la circunstancia de haber intervenido en la substanciación de la causa suscribiendo providencias encaminadas a adelantar el trámite regular del procedimiento desde que estas no influyen en la decisión final del litigio y que, por otra parte, es sólo al instruirse de los autos con el propósito de dictar la sentencia que los miembros del tribunal pueden hallarse habilitados para juzgar debidamente de su situación respecto de las personas interesadas en la causa.

Que no es posible sostener que por el hecho de haberse admitido la excusación de dos de los miembros del tribunal el recurrente sea sacado de sus jueces naturales o más bien dicho "de los jueces designados por la ley antes del hecho

de la causa" pues es bien sabido que la garantía constitucional que se pretende vulnerada ha sido establecida en favor de los procesados y con el propósito de evitar los juicios por medio de comisiones especiales o de jueces designados a ese efecto (Fallos tomo 114, página 89). En el caso "sub lite" son jueces naturales tanto los miembros permanentes del tribunal, como los funcionarios o letrados que deben reemplazar a los Ministros impedidos, — ya que la forma de efectuar la integración de la Corte ha sido establecida por una legislación de carácter estable sancionada con anterioridad de muchos años a la fecha de la presentación de esta demanda. Es de observar, asimismo que, no obstante la excusaciones admitidas, la Corte ha quedado con número legal para poder dictar el fallo pendiente y que si tiene que ser integrada con los jueces accidentales que designa la ley no es por imposición de ésta sino por la exclusiva voluntad del recurrente que ha pedido dicha integración. (Artículos 22 y 23 de la Ley N°. 50; artículo 1° de la Ley N° 4162).

Por ello y porque no puede impedir la admisión de la excusación el hecho de que los litigantes manifiesten su conformidad con la intervención de los jueces afectados por causa legitima (Fallos tomo 53, página 137) no se hace lugar a la revocatoria solicitada. De acuerdo con el pedido formulado subsidiariamente por el recurente intégrese el tribunal a costa de esa parte con abogados en la lista respectiva que se insacularán en la forma establecida en las leyes precedentemente citadas, a cuyo efecto se designa la audiencia del tres de Febrero próximo a las quince horas. Resérvese para ser considerado oportunamente el punto relativo al informe "in voce". Repóngase el papel.

RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA

Buenos Aires, Diciembre 14 de 1925

(1) Téngase presente el desistimiento del informe invoce solicitado a fojas 158 y déjase sin efecto la audiencia señalada

a fojas 161. Y atentas las excusaciones formuladas por el señor Presidente, doctor Bermejo en el expediente contra la Compañía Nacional de Grandes Hoteles y por el señor Ministro doctor Figueroa Alcorta en el seguido contra la señora Ana Lastra de Achával, hágase saber que la presente causa será resuelta por los Ministros que suscriben.

RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA

Doña Constanza Escriña Bunge de Frías Bosch contra la Provincia de Entre Ríos, por devolución de sumas de dinero.

Sumario: 1°. La constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes de impuestos locales debe juzgarse del punto de vista de su aplicación al caso que originé el pleito.

2°. La oportunidad en que se cobra el impuesto, es un antecedente para su debida calificación.

3°. El impuesto de tablada establecido en las leyes de la provincia de Entre Ríos, número 2189 y 2508, aplicado a las haciendas que no han sido objeto de venta o negocio en jurisdición de la provincia, y que se cobra en el acto de la extracción y con motivo de ella, es violatorio de los artículos 9 y 10 de la Constitución. El mismo impuesto de tablada para gravar la operación directa de la venta o negociación de los ganados y percibida al celebrarse la transacción como un acto de comercio interno, es un gravamen legítimo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Septiembre 14 de 1925

Suprema Corte:

La cuestión sobre inconstitucionalidad de la ley de tablada en virtud de la cual se ha cobrado el impuesto cuya repetición demanda en esta causa doña Constanza Escriña Bunge de Frías Bosch contra la provincia de Entre Ríos ha sido resuelta por V. E. uniformemente en contra de la aplicación del impuesto de referencia (127, 383; 128, 374; 137 y 321).

Reconociéndolo así la provincia demandada se ha limitado a objetar el monto de la suma reclamada ateniéndose a la prueba producida.

Resulta de ésta, en efecto, que la actora al iniciar su demanda reclamó el pago de $ 21.40 m|n. que dijo había abonado al extraer del teritorio de la provincia las siguientes partidas de ganado: 4 de noviembre de 1918, 400 vacunos, $ 800; 4 de marzo de 1919, 250 vacunos, $ 500; 16 de diciembre de 1919, 140 vacunos $ 280 y 16 de diciembre de 1919, 280 vacunos $ 560.

Pero la prueba producida no justifica el pago de esta última partida por lo que creo que debe liberarse de ella a la provincia en esa parte de la demanda, admitiéndose ésta, en esa forma, de acuerdo con la doctrina de V. E. antes citada.

Horacio R. Larreta

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 21 de 1925

Y Vistos: Los seguidos por doña Constanza Escriña Bunge de Frías Bosch contra la provincia de Entre Ríos por devolución de dos mil ciento cuarenta pesos moneda nacional, intereses y costas, de lo que resulta:

Que a fojas 12 y con los documentos precedentemente agregados, se presenta don Oscar Frías Bosch por su esposa la actora, y entabla demanda contra la provincia de Entre Ríos, exponiendo:

Que en la sucesión de don Rafael Escriña que tramita ante el juzgado del doctor Casabal, secretaría González del Solar correspondió a su esposa entre otros bienes el siguiente crédito: "Nº 38 Créditos, Derechos y acciones contra la pro- " vincia de Entre Ríos por devolución de la suma de dos mil " ciento cuarenta pesos abonados en concepto del impuesto lla- " mado de tablada, que por inconstitucional ha sido debidamente " protestado al efectuar el pago. El valor de tasación de estos de- " rechos es el del importe indicado y se halla inventariado bajo " el Nº 190 del "Inventario y Avalúo".

Que en tal situación con los testimonios agregados de fs. 1 a 12, viene a demandar a la referida provincia por la devolución de la suma mencionada.

Que, la acción la funda en las disposiciones de los artículos 11 y 67 de la Constitución y en la constante jurisprudencia del tribunal, y en mérito de lo expuesto, pide se condene a la provincia de Entre Ríos a devolverle la cantidad reclamada, sus intereses y costas del juicio.

Que corrido traslado de la demanda (fojas 13), la contesta el representante de la provincia a fs. 22, manifestando:

Que los pagos hechos por el actor, corresponden al impues-

to establecido por la ley de tablada de la provincia, cuyos poderes han entendido que aquel no afectaba las garantías constitucionales respecto de la libre circulación de valores y bienes.

Que el artículo 1° del decreto reglamentario de la ley de referencia, excluye expresamente las haciendas en tránsito para acentuar que por ello, se grava la riqueza interna y las operaciones de comercio, considerándose que toda tropa de haciendas que permanezca más de sesenta días, debe tenerse por radicada definitivamente.

Que de los comprobantes acompañados con la demanda no resulta que los cobros que determinan los reclamos hayan respondido a otro concepto que el de gravarse a la riqueza o transacciones comerciales y que las haciendas que se indican, en caso de ser remitidas, sólo fueron gravadas por operaciones de negocios y no por impuestos al tránsito o circulación.

Que la provincia de Entre Ríos no obstante haber modificado la ley declarada inconstitucional por los fallos de esta Corte, considera como un deber ineludible de parte de sus poderes públicos mantener las prerrogativas que resultan de los artículos 104, 105 y 107 de la Constitución, según lo ha establecido la jurisprudencia de este Tribunal, desde que se trata de impuestos que gravan su propia riqueza, se aplican a ventas de haciendas y responden a servicios de policía y seguridad, sin los cuales el desarrollo de la industria ganadera sería imposible; y pide por lo tanto se rechace la demanda con costas.

Que recibida a causa a prueba (fojas 24 vuelta), se produjo la que expresa el certificado del secretario, corriente a fojas 42, se agregó el alegato de la demandada a fojas 44 y previo dictamen del señor Procurador General (fojas 47), se llamó autos para definitiva (fojas 47 vuelta).

Y Considerando:

Que en reiterados casos análogos, en los que la parte demandada ha sido la misma provincia traída a este juicio por reclamo de igual naturaleza, esta Corte Suprema ha dejado establecido: a) que el impuesto de tablada aplicado a las haciendas que no han sido objeto de venta o negocio en jurisdicción de la provincia, y que se cobra en el acto de la extracción y con motivo de ella, es violatorio de los artículos 9° y 10 de la Constitución, que no admiten aduanas interiores y prescriben la libre circulación de los productos; b) que el mismo impuesto de tablada establecido por una provincia para gravar la operación directa de la venta o negociación de los ganados y percibido al celebrarse la transacción, como un acto de comercio interno, es un gravamen legítimo determinado por el ejercicio de facultades constitucionales no delegadas por las provincias al Gobierno Federal, de acuerdo con lo que prescriben los artículos 104 y 105 de la Constitución; c) que en consecuencia, la contribución aludida creada por un Estado provincial como un impuesto de exportación que afecta la libre circulación territorial, es contraria a expresas disposiciones de la Constitución; en tanto que no tiene tal defecto legal el gravamen a la circulación económica, esto es, el que se impone a los actos de comercio realizados en la jurisdicción de la provincia y por consiguiente, dentro del alcance de su facultad impositiva (Fallos: tomo 134, página 259; tomo 137, página 259 y 321, entre otros).

Que establecido por esta Corte que la constitucionalidad o incostitucionalidad de las leyes de impuestos locales debe juzgarse del punto de vista de su aplicación al caso que origina el juicio, haciendo esa aplicación al de autos, se observa, desde luego, que él está comprendido en el punto a) del precedente considerando, es decir, que el impuesto de tablada se ha hecho efectivo con violación de los preceptos constitucionales referidos.

Que en efecto, y como se desprende de los documentos de pagos bajo protestas consignados en autos (fojas 1 a 12),

testimonios confirmados en general por las certificaciones e informes agregados como pruebas (fojas 35 y 36), se ha establecido que las haciendas sobre que recayó el impuesto en litigio, fueron remitidas en consignación en diversas partidas y destinos, pero no resulta que hubiesen sido vendidas o negociadas en la provincia de Entre Ríos, ni ello ha sido demostrado por la parte demandada, y por lo tanto, el impuesto con que han sido gravadas en el acto de la extracción y con motivo de ella, está en pugna con las garantías que consagran los artículos 9° y 10 de la Constitución.

Que según la jurisprudencia de esta Corte, la oportunidad en que se cobra el impuesto es un antecedente para su debida calificación, suficiente en general, para dar por demostrado que en casos como el que comprende el precedente considerando, se trata de un gravamen a la exportación, pues para que un impuesto se diga establecido con motivo de la extracción de productos de una provincia, basta que él se exija en el acto de esa extracción, y por consiguiente, si media esta última circunstancia y se pretende no obstante, la legitimidad del gravamen, habrá que demostrarse que el impuesto se aplicó y percibió por concepto de la venta o negocio de que los ganados fueron objeto dentro de la jurisdicción de la provincia (Fallos: tomo 128, página 375; tomo 130, página 29).

Que las precedentes consideraciones no se refieren a la partida de quinientos sesenta pesos que se dicen abonados el 16 de diciembre de 1919, pues como se observa en el alegato del representante de la demandada (fojas 44), y en el dictamen de fojas 47, dicho pago no aparece debidamente comprobado en autos, desde que falta su constancia expresa y sólo se le intenta acreditar con antecedentes de valor meramente presuntivo.

Por estos fundamentos y los concordantes expuestos por el señor Procurador General, se declara: que no es procedente la demanda en lo relativo al cobro de la partida a que se

refiere el anterior considerando, y que el impuesto cobrado al señor Rafael Escriña que éste acredita haber abonado por las haciendas sobre que versa éste litigio, es violatorio de la Constitución Nacional. En consecuencia, la provincia de Entre Ríos debe devolver al actor en el término de diez días la suma percibida por tal concepto, o sea la de mil quinientos ochenta pesos moneda nacional y sus intereses desde la notificación de la demanda, sin especial condenación en costas por no haber prosperado el juicio en todas sus partes. Notifíquese y repuestos los sellos archívese.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto.

Lorenzo Manetti, su extradición, a solicitud de las autoridades del reino de Italia, por quiebra fraudulenta.

Sumario: No procede la extradición de un súbdito italiano, un caso en que en la documentación presentada no se acompañan las disposiciones legales aplicables al hecho imputado.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 13 de 1925

Autos y Vistos:

El presente pedido de extradición presentado por el Em-

bajador de Italia a requerimiento del Juez Instructor de Florencia en la persona del detenido Lorenzo Manetti, italiano, de veintisiete años de edad, casado, comerciante, sin domiciilo en el país.

Y Considerando:

1°.) Que el Embajador de Italia presentó en el Ministerio de Relaciones Exteriores con fecha 3 de Agosto del corriente año un pedido de detención provisoria de Lorenzo Manetti, quien debia llegar al país el 5 de Agosto y contra quien el Juez Instructor de Florencia había dictado orden de captura por estar acusado de quiebra fraudulenta y prometiendo remitir a su debido tiempo la documentación necesaria para la extracción.

2) Que detenido Manetti por un empleado de la Dirección de Inmigración el cinco de agosto a su llegada al país, fué puesto a disposición del sucripto el diez de agosto, no habiéndose presentado hasta la fecha más que los documentos de fs. 13 a 18, cuya tradución obra a fs. 21 resultando ser varias copias de la orden de captura.

3) Que la Defensa alega que habiéndose vencido los dos meses que establece el artículo 18 del Tratado para que se presente los requisitos legales y no habiéndose presentado éstos, pide se ordene la libertad del detenido.

El Procurador Fiscal con fecha siete del corriente sostenia que aún no se había vencido el plazo de los sesenta dias porque Maneti fué detenido por una causa ajena, quizás al pedido de extradición, debiendo entenderse que dicho plazo corre desde el once de Agosto en que el detenido fué puesto a disposición del suscripto, objeción esta que pierde su importancia dada la fecha en que se dicta la presente resolución.

4°.) Que vencido el plazo de los sesenta dias que establece el art. 18 del tratado de extradición con Italia queda por

ver si el documento de fs. 13 reune los requisitos que establece el art. 12 del mismo tratado.

5º.) Que el documento de fs. 13 sólo reune los requisitos que prescriben los incisos 1 y 2 del artículo 12 del Tratado, es decir los referentes a la orden de captura, designación del delito cometido, y a los datos necesarios para la identidad de la persona requerida pero no se acompañan las disposiciones legales aplicables al hecho imputado desde que ni siquiera se menciona el artículo del Código Penal Itaiano que prevé y pena el hecho, artículo que en dicha orden de captura se ha dejado en blanco.

Por estos fundamentos: considera el suscripto que la documentación presentada no reune los requisitos que exije el artículo 12 de la Convención con Italia de diez y seis de junio de 1886 y por lo tanto de acuerdo con el artículo 18 del mismo Tratado ordeno la libertad de Lorenzo Manetti y líbrese oficio a la Dirección de Inmigración para que informe si aparte de la presente causa de extradición, existe motivo para impedir su entrada al país.

Miguel L. Jantus

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 27 de 1905

Y Vistos:

Por sus fundamentos, se confirma la sentencia recurrida de fojas 28 que no hace lugar al pedido de extradición de Lorenzo Manetti y ordena su libertad. — *José Marcó.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* —*J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Diciembre 23 de 1925

Y Vistos:

Resultando de las presentes actuaciones de forma establecidas en la respectiva convención con el Reino de Italia, para que pueda hacerse lugar a la extradición requerida, — según se demuestra en la sentencia de fs. 28, oído el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada de foja 34. Notifíquese y devuélvanse.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO.

NOTAS

Con fecha siete de Diciembre de mil novecientos veinticinco, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por el penado Antonio Francisco Constanzó, en razón de no hallarse comprendidos en el artículo 5.° de la ley 4055, invocado por el recurrente, los recursos por retardo o denegación de justicia correspondientes a causas seguidas ante la jurisdicción ordinaria de la Capital, sino a las tramitadas ante lo Federal.

En once del mismo no se hizo lugar a la queja deducida por don Pedro Giménez en autos con doña Julia Pegullo de Chiesino, por desalojamiento, por no haberse llenado los requisitos previstos en la primera parte del artículo 15 de la ley número 48.

Con fecha diez y ocho no se hizo lugar a la queja deducida por don Domingo G. Sánchez en autos con los señores Domingo E. Salaberry y don Pedro Bercetche, sobre rendición de cuentas, por resultar de los términos en que se fundaba la queja: a) que no se había planteado en el pleito cuestión federal alguna, como lo dispone el inciso 1.º del artículo 14 de la ley 48; b) que la resolución recurrida había aplicado disposiciones de carácter procesal cuya interpretación es ajena al recurso extraordinario de acuerdo con la reiterada jurisprudencia del tribunal; y c) porque en cuanto a la procedencia del recurso por el hecho de invocarse la garantía del artículo 18 de la Constitución, era de observarse que la cláusula que se decía desconocida en el caso, no guardaba la relación directa e inmediata que exije el artículo 15 de la ley 48, pues el hecho de no poder usar de la recusación sin causa fuera de las oportunidades designadas en la resolución materia de la queja, no importaba en modo alguno sacar al litigante de sus jueces naturales, desde que no se desconocía que el juez que debía intervenir en la causa forma parte de una organización judicial permanente.

En veintiuno del mismo fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de Córdoba, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Federal de Salta, que condenó al procesado Benedicto Flores a sufrir la pena de doce años de prisión, y a indemnizar a los herederos de la víctima la suma de diez mil pesos moneda nacional, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Ricardo Villarreal, el día 29 de Octubre de 1923, en San Antonio de los Cobres, paraje denominado Chorrillos, jurisdicción de la expresada provincia.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por el síndico del concurso de don Pedro Menvielle Villanueva, en los autos que a éste le sigue la Sociedad Hipotecaria Holandesa del Río de la Plata, sobre cobro de pesos, por resultar de la propia exposición del recurrente que la cuestión planteada y resuelta en el pleito es la del privilegio de los créditos fiscales, regido exclusivamente por las disposiciones del derecho civil y, por lo tanto, extraña al recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, con arreglo al artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Manuel Lemcoff en autos con la Sociedad Anónima Jewish Colonization Association, sobre rescisión de contrato, por aparecer de la propia exposición del recurrente, que no se había planteado en el pleito, es decir, con anterioridad al fallo de la Cámara Federal de Apelación de La Plata, cuestión federal alguna, como lo exije el inciso 1.° del artículo 14 de la ley 48 y, además, porque en cuanto al artículo 18 de la Constitución, invocado por el apelante, éste había sido oído en las instancias ordinarias del juicio, con lo que aparecían llenados en lo sustancial los requisitos exigidos de la defensa.

En la misma fecha la Corte Suprema ordenó se estuviese a lo resuelto (ver nota del 16 de Noviembre), en el recurso de queja deducido por doña Paulina G. de Podestá, en autos con doña Mercedes Gómez de Loumagne, sobre desalojamiento, por resultar del expediente remitido por vía de informe, que la decisión de última instancia dentro de la jurisdicción local, aducía entre otras consideraciones, que la sentencia de desalojo dictada por el Juez de Paz, había quedado ejecutoriada, fundamento de hecho y de derecho común, que no puede ser revisado

por el tribunal en el recurso extraordinario de puro derecho federal y que basta por sí solo para sustentar el fallo apelado.

Con fecha veintitrés la Corte Suprema de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por Julio Nogueras, en la causa seguida en su contra por defraudación, en razón de que habiendo sido oído el apelante en las instancias ordinarias del juicio, aparecían llenados en lo sustancial los requisitos exigidos por el artículo 18 de la Constitución sobre la defensa en juicio.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por Jaime Colina Moro en la causa seguida en su contra y Gregorio Colina y Munguira, a pedido de Ricardo U. Senillosa, por usurpación de propiedad y hurto de maderas, por no tratarse de ninguno de los casos previstos por los artículos 3.°, 4.° y 6.° de la ley 4055, y 14 de la ley 48.

En la misma fecha la Corte Suprema de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, no hizo lugar a la queja deducida por Enrique Sardet, en la causa seguida en su contra, por infracción a la ley 4097, sobre juegos prohibidos, en razón de que la sentencia pronunciada por la Cámara de Apelación en lo Criminal de la Capital, se fundaba en puntos de hecho, como es en el caso de si el lugar que se allanó era o no de libre acceso al público, lo que es irrevisible por el tribunal en el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley 48.

Con fecha treinta no se hizo lugar a la queja deducida por don José L. Girerd, en los autos sucesorios de don José A. Girerd, por resultar de los términos en que la queja se fundaba, que el recurrente aún cuando había sido desalojado, ocupa en parte una finca de la sucesión adquirida por un coheredero quien solicitó se le diera posesión libre de ocupantes, pedido que le fué despachado favorablemente, y el apelante sostenía que no era posible hacer lugar a las pretensiones del coheredero adquirente, por cuanto, si bien él es coheredero vendedor del inmueble, no se le ha demandado en su carácter de inquilino, resultando de lo expuesto que el motivo de la queja son cuestiones regidas por el derecho común, como es la interpretación y aplicación de disposiciones contenidas en los Códigos Civil y de Procedimientos, extraños al recurso extraordinario de acuerdo con lo dispuesto en el segundo apartado del artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha se declaró improcedente la queja deducida por don Bartolomé Sivori en autos con la Municipalidad del Rosario, sobre cobro ejecutivo de pesos, por resultar de la propia exposición del recurrente, que la decisión apelada se había limitado a declarar improcedente un recurso interpuesto para ante el juez de alzada, invocándose a tal efecto disposiciones procesales de carácter local, extrañas al recurso extraordinario para ante la Corte Suprema, según lo reiteradamente resuelto y lo dispuesto en el artículo 15 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por Antonio Patermolli, en la causa seguida en su contra, por rapto, por resultar que el recurrente había sido oído en las instancias ordinarias del juicio, con lo que aparecían llenados en lo subs-

tancial los requisitos exigidos de la defensa en juicio, y tratarse de puntos regidos por el derecho común, como es la interpretación y aplicación de disposiciones contenidas en los Códigos Penal y de Procedimientos Criminales; y, además, porque según la propia manifestación del apelante la cuestión federal no había sido planteada en el pleito con anterioridad al fallo de última instancia dentro de la jurisdicción local, como lo requiere el artículo 14 de la ley número 48 y lo reiteradamente resuelto.

Con fecha treinta de Diciembre fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que confirmó, a su vez, la dictada por el señor Juez Federal que hizo lugar a la extradición del súbdito alemán Reinhold Hahan, solicitada por las autoridades judiciales de Alemania, por los delitos de defraudación, falsificación de documentos y robo.

Don Emilio Meyer Pellegrini y otros contra la provincia de Buenos Aires, sobre interdicto posesorio.

Sumario: 1.° Las disposiciones de la ley común que se refieren a las acciones posesorias, son igualmente aplicables a los particulares y los gobiernos que pretenden hacerse justicia por sí mismos.

2.° El hecho de haberse gestionado ante la autoridad administrativa la revocación de la orden de apertura de un camino, no constituye obstáculo legal ni priva de la jurisdicción de los tribunales federales.

3.° Acreditados mediante el reconocimiento de la demanda, el hecho de la posesión, el despojo y el tiempo en que fué cometido, procede el interdicto posesorio.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 5 de 1926.

Y Vistos:

Estos autos seguidos por don Emilio Meyer Pellegrini, doña Amelia Berri de Salaverri y doña Francisca Vidal de Franco contra la Provincia de Buenos Aires, sobre interdicto posesorio, de los que resulta:

Que a fojas 41, y con los documentos precedentemente agregados, se presenta don Ignacio Fierro por los actores, manifestando: Que sus mandantes son propietarios de tres campos situados en el partido de Suipacha, provincia de Buenos Aires, en los cuales el gobierno de la misma ha ordenado el ensanche del camino existente que corre a lo largo de la línea del Ferrocarril del Oeste, hasta 50 metros de los 14 y 18 que tiene.

Que las fracciones afectadas por el camino se encuentran alambradas por sus cuatro costados y constituyen establecimientos ganaderos de importancia, que han sido considerablemente perjudicados, por la conducta del gobierno de la provincia, pues para consumar el atentado se ha procedido con el auxilio de la fuerza pública, violentamente, destruyéndose los alambrados y removiéndose los postes que se encontraban clavados a todo lo largo del camino actual.

Que los hechos de turbación en la posesión se efectuaron el 8 de junio de 1924 por un funcionario provincial, quien ante la protesta levantada por dicho acto—cuyo testimonio se agre-

ga— manifestó que habia procedido de acuerdo con un decreto expedido en expediente letra H. N.° 164, sobre reparación del camino de Suipacha a Chivilcoy, Cañada y La Salada.

Que los actores poseen desde hace mucho tiempo a título de propietarios y en forma pacífica y tranquila los bienes en cuestión y en consecuencia no pueden ser despojados arbitrariamente, máxime cuando ya se han desprendido de la lonja correspondiente para formar el camino existente.

Que la demandada no puede invocar la ley de cercos y caminos de la provincia, máxime cuando dicha ley, en su artículo 20, establece las indemnizaciones correspondientes a situaciones como la de autos.

Que en el supuesto de que las autoridades provinciales hayan usado de facultades conferidas en sus leyes locales, no pueden ellas hacerse efectivas con detrimento de las garantías de la propiedad privada.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, se convocó a las partes a juicio verbal, donde el representante de la Provincia de Buenos Aires reconoció la exactitud de los hechos relacionados por la actora y agregó que la medida decretada por el gobierno se ha inspirado en propósito de bien público y de fomentar y facilitar la vialidad, como así lo ha reconocido el señor Meyer Pellegrini, al solicitar que se demorara la resolución administrativa o que se limitara en cambio a 30 metros, el ensanche decretado. Concluye, por consiguiente, solicitando no se haga lugar a la acción deducida, la que debe rechazarse, con costas.

Producida la prueba solicitada oportunamente y previo los trámites legales, la causa quedó en estado de sentencia en virtud del auto de fojas 71 vuelta.

Y Considerando:

Que ni las disposiciones de la Constitución Nacional ni las

de las leyes de la provincia demandada, pueden autorizar la privación de la propiedad privada en otra forma que la establecida por el artículo 17 de la Constitución que es la ley suprema del país, es decir, por sentencia fundada en ley o en virtud de expropiación previamente indemnizada.

Que las disposiciones constitucionales establecidas en garantía de la vida, la libertad y la propiedad de los habitantes del país, constituyen restricciones establecidas principalmente contra las extralimitaciones de los poderes públicos.

Que siendo las acciones posesorias un medio de defender la propiedad privada contra el empleo de la violencia, las disposiciones de la ley común que a ellas se refieren son igualmente aplicables a los particulares y a los gobiernos que pretenden hacerse justicia por sí mismos.

Que en el caso mediante el reconocimiento formulado por el representante de la provincia, se hallan acreditados el hecho de la posesión y el despojo, así como el tiempo en que fué cometido.

Que por último el hecho de haberse gestionado ante la autoridad administrativa la revocación de la orden de apertura del camino, no constituye obstáculo legal, ni priva de la jurisdicción de los tribunales federales.

Por ello, y de acuerdo con lo resuelto reiteradamente por esta Corte (Fallos, tomo 135, página 92; tomo 138, página 71; tomo 141, página 65, entre otros), se hace lugar a la acción promovida, declarándose que la demandada debe restituir el inmueble materia del despojo y reponer los alambrados al estado en que se encontraban antes de la turbación, dentro del término de diez días y a pagar además las costas del juicio. — Notifíquese y repuesto el papel archívese.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Doña Carmen González de Palacio contra la Provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos.

Sumario: Tratándose de demandas por cobro de alquileres, lo regular es admitir en lo que a la mora se refiere, que cuando el acreedor deduce una acción para obtener el pago de su crédito, ha realizado las gestiones privadas necesarias ante su deudor, debiendo por consiguiente, ser materia de prueba los hechos referentes a la posibilidad de que la acreedora hubiera incurrido en mora, rehusando aceptar la prestación en el lugar y tiempo oportunos o no encontrándose en el lugar convenido para el pago o no requiriéndolo a su vencimiento.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 5 de 1936

Y Vistos:

Este juicio seguido por doña Carmen González de Palacio contra la provincia de Mendoza, sobre cobro de pesos del cual resulta:

Que a fojas 7 comparece la actora por apoderado demandando a la provincia de Mendoza por cobro de pesos provenientes de arrendamientos correspondientes a la finca de su propiedad calle San Martín número 1390, en la cual tiene establecidas sus oficinas la Corte Suprema de Justicia de la provincia.

Que el precio convenido por la locación es el de seiscientos pesos moneda nacional mensuales, adeudándosele en la fecha de la demanda el alquiler correspondiente a los meses de Julio, Agosto, Septiembre, Octubre, Noviembre y Diciembre del año

1923; Junio, Julio, Agosto, Septiembre, Octubre, Noviembre y Diciembre del año 1924 y Enero, Febrero, Marzo, Abril y los días transcurridos del mes de Mayo en curso.

Que estos diez y siete meses a razón de seiscientos pesos mensuales, suman la cantidad de diez mil doscientos pesos moneda nacional por la cual, más intereses y costas, demanda a la provincia reservándose el derecho de ampliarla con los alquileres que venzan en lo sucesivo.

Que acreditada la jurisdicción originaria de esta Corte, corrióse a fojas 9 vuelta, traslado de la demanda, el cual fué evacuado por el representante de la provincia de Mendoza a fojas 11, expresando: 1.° que los arrendamientos por Julio a Diciembre de 1923 tramitan por el expediente 112/85, año 1924 y su liquidación no ha sido posible por corresponder tal crédito a un ejercicio vencido; 2.° los alquileres por Junio a Agosto de 1924 corren en el expediente 173/87, año 1924 con orden de pago y si no los ha cobrado la interesada es porque no ha querido; 3.° respecto de los alquileres corridos desde Septiembre de 1924 a la fecha no existe expediente en tramitación.

Que se trata de créditos de carácter administrativo cuyo pago debe efectuarse de acuerdo con las normas establecidas por la administración. Si el acreedor es moroso, o no concurre a la oficina pública o no formula su solicitud de pago no se vé cómo pueda tener derecho a demandar judicialmente el importe de un crédito que por su culpa no ha percibido de la administración. Agrega por último, que si la demandante gestiona administrativamente el pago de los créditos no habrá inconveniente en satisfacerlos como se hace en todos los casos con los que son a cargo de la provincia. Pide se impongan costas al actor por no haber tenido razón para litigar.

Que a fs. 20 fué ampliada la demanda por los alquileres devengados durante los meses de Mayo, Junio, Julio y Agosto de 1925, con lo cual la suma reclamada asciende a doce mil seiscientos pesos moneda nacional.

Que a fs. 22, y por pedido de la actora se llamó autos para sentencia, providencia que ha quedado consentida por el representante de la provincia.

Y Considerando:

Que mediante el reconocimiento verificado por la provincia de Mendoza, han quedado acreditados los siguientes extremos: a) el carácter de locadora y propietaria de la casa calle San Martín número 1390, que invoca la actora; b) la existencia de un contrato de locación entre la última y el demandado y según el cual el alquiler mensual por el aludido inmueble es de seiscientos pesos moneda nacional; c) falta de pago de los arrendamientos correspondientes a los meses enumerados en la demanda y en la ampliación.

Que rigiéndose el caso por las disposiciones del derecho privado, pues la provincia de Mendoza ha contratado en su carácter de persona jurídica y no como poder público o entidad del derecho administrativo, su solución legal se encuentra en lo dispuesto por el artículo 1556 del Código Civil y en los principios que gobiernan la mora del acreedor (nota al artículo 509).

Que en cuanto a lo primero porque el susodicho artículo 1556 impone al locatario la obligación de pagar el precio al locador en los plazos convenidos y en cuanto a lo segundo porque si bien cabría la posibilidad de que la acreedora, como lo afirma la provincia, hubiera incurrido en mora, rehusando aceptar la prestación en el lugar y tiempo oportunos o no encontrándose en el lugar convenido para el pago o no requiriéndolo a su vencimiento, los hechos correspondientes a tales situaciones han debido ser materia de prueba, ya que lo regular es admitir que cuando el acreedor deduce una acción para obtener el pago de su crédito ha realizado las gestiones privadas necesarias ante su deudor. Y tal prueba no ha sido siquiera intentada en los autos.

En mérito de estas consideraciones se hace lugar a la demanda, declarándose que la provincia de Mendoza está obligada a pagar a la actora la suma de diez mil doscientos pesos moneda nacional y sus intereses desde el día de la notificación de la demanda y la de dos mil cuatrocientos pesos con sus intereses desde el día de la notificación de la ampliación. Sin costas, atento el reconocimiento de la provincia. Notifíquese y repuesto el papel archívese.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RAMÓN MÉNDEZ. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Salvador F. Natale contra la Nación, sobre cobro de pesos por concepto de jubilación.

Sumario: 1.° No es aplicable lo dispuesto en el artículo 37 de la ley 4349 al ex-empleado, que si bien fué suspendido o separado de su empleo en varias ocasiones, sus sucesivas reincorporaciones demuestran que no se le consideró, en el hecho, impedido para volver a la administración, y que en el desempeño de su empleo pudo completar el número de años requerido para su jubilación.

3.° El sobreseimiento definitivo en el proceso contra el interesado, hace resurgir el derecho a reclamar la jubilación, haciendo inaplicable la disposición del artículo 40 de la ley 4349.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Julio 20 de 1925

Y Vistos:

Los promovidos por Salvador F. Natale contra la Nación sobre cobro de importes de jubilación y reconocimiento de la misma.

Y Considerando:

1.° Que el actor demanda a la Nación, — a cuyo efecto obtuvo el permiso acordado por ley 11.239, — por habérsele denegado la jubilación a que tiene derecho en virtud de haber cumplido más de veinticinco años de servicios privilegiados. Esa denegatoria de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles de Octubre 23 de 1916, fué confirmada por decreto del P. E. de fecha Enero 25 de 1917 y se fundaba en que el actor estaba comprendido dentro de las disposiciones del artículo 40 de la ley 4349.

Manifiesta el actor que como se viera envuelto en un proceso criminal, obtuvo sobreseimiento definitivo en Julio 19 de 1922, con cuyo testimonio se presentó al Ministerio de Hacienda insistiendo en conseguir su jubilación y a pesar del dictamen favorable emitido por el señor Procurador General de la Nación, el P. E. denegó la reconsideración solicitada, de manera que ni se le acuerda la jubilación ni se le paga la misma, habiendo renunciado su empleo en Septiembre 13 de 1916.

Invoca diversos preceptos de la ley 4349 y 4870 y antecedentes de jurisprudencia administrativa y judicial, entre éstos el caso de Manuel Silva v. Nación y termina solicitando se haga lugar a la demanda, declarando que tiene derecho a la jubilación ordinaria correspondiente y que se le abone con fondos de la Caja la mensualidad devengada desde el día en que

dejó de prestar servicios hasta la fecha en que se le otorgue la jubilación en forma, con costas.

El señor Procurador Fiscal contesta la demanda sosteniendo que las denegatorias de referencia están perfectamente ajustadas a la ley y que el sobreseimiento definitivo dictado a favor del actor no ha podido modificar el criterio administrativo atenta la calificación legal del delito imputado a Natale. Solicita se rechace la demanda con costas.

2.° Que expuesta a grandes rasgos la esencia de la "litis" trabada, observa el suscrito que al denegarse al actor la jubilación se hace mérito de su "participación directa y presunciones de complicidad en la comisión de transgresiones y delitos que requieren aclaraciones suficientes para justificar el derecho que se solicita", fojas 22 expediente administrativo adjunto.

Adviértese a fojas 15 vuelta de ese expediente que Natale fué exonerado en Septiembre 5 de 1905, en Noviembre 9 de 1906 se le nombra peón de depósito y por resolución de Agosto 10 de 1907 se le reincorpora en el puesto de maestro de primera categoría, pasando después a la secretaría de la Inspección General, fojas 8 y 16 expediente citado.

En Abril 10 de 1916 inicia Natale su expediente de jubilación, en Septiembre 13 de ese año se le acepta la renuncia del cargo que desempeñaba y en Octubre 23 del mismo le deniega la Caja su pedido, recayendo confirmación del P. E. en Enero 25 de 1917.

De lo que se deja consignado se desprende que en el caso "sub judice" es perfectamente procedente aplicar las reflexiones vertidas por el suscrito, Cámara Federal y Corte Suprema al sentenciar el juicio instaurado por Manuel Silva v. P. E. a fines de solucionar en derecho esta causa. El expediente figura agregado al presente mediante resolución de fojas 24 vuelta y las aludidas sentencias también están publicadas en "Gaceta del Foro", números 965, 1012 y 1256 y tomo 131, página 257, Fallos de la Suprema Corte.

Por las consideraciones que preceden, fallo: declarando que Salvador F. Natale, ex empleado del Consejo Nacional de Educación, tiene derecho a la jubilación ordinaria que demanda y que deberá ser satisfecha por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles con arreglo a las prescripciones de la ley 4349, desde la fecha en que dejó de prestar servicios. Costas por su orden atenta la naturaleza de la causa y precedente citado. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1925.

Y Vistos:

Siendo arreglada a derecho y teniendo presente, en lo aplicable, el fallo de la Corte Suprema en el caso de Manuel Silva, — tomo 131, página 257 — se confirma la sentencia recurrida de fojas 35 que declara que Salvador F. Natale ex empleado del Consejo Nacional de Educación, tiene derecho a la jubilación ordinaria que demanda, la que deberá ser abonada por la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles. Las costas de esta instancia a cargo de la vencida. — *José Marcó.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Febrero 10 de 1926

Vistos y considerando:

1.° Que la resolución de la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, confirmada por el Poder Ejecutivo de la Nación, negando al recurrente don Salvador F. Natale el derecho a la jubilación que le acuerda la ley número 4349, se funda: a) En

que aquél sufrió en 1905 la separación del puesto de director de la escuela número 9 del Consejo Escolar número 6 de esta Capital, no obstante haber sido reincorporado a la administración, primero como peón del depósito y luego en 1907 como semaestro de primera categoría, siendo ascendido en 1915 a secretario de la Inspección General de Territorios; véase planilla de fojas 8 del expediente administrativo agregado; b) En que después de renunciar al puesto en 1916, para acogerse a los beneficios de la jubilación fué procesado, como presunto autor o cómplice de una defraudación que tuvo lugar en la repartición en que prestaba sus servicios en aquella época.

2.° Que la primera causal invocada por el Poder Ejecutivo no puede ser tomada en consideración, porque la reincorporación a que se ha hecho referencia, hace inaplicable el artículo 37, inciso 1.° de la ley 4349, en que se apoya la resolución administrativa, pues esa disposición prevé el caso de una separación definitiva, como lo ha entendido esta corte en los fallos, Tomo 131, página 257; tomo 142, página 221, y en el más reciente del 7 de Diciembre último, dictado en el juicio seguido por don Manuel Ramírez Sanguinetti contra la Nación.

3.° Que en cuanto al proceso que se siguió contra Natale por la causa mencionada en el considerando 1.°, resultando del certificado agregado a fojas 35 del expediente administrativo citado, que fué sobreseído definitivamente por el Juez de Instrucción en lo Criminal, lo que importa establecer la inocencia de aquél, no puede invocarse como fundamento de la denegatoria recaída en su gestión administrativa, pues sería de todo punto injusto, que por una simple imputación de delito, desestimada por la justicia, se viera privado del derecho que la ley le acuerda.

4.° Que el artículo 40 de la ley 4349 prohibe reclamar la jubilación mientras exista proceso pendiente contra el interesado, debiendo éste promover previamente su terminación definitiva, de lo que se deduce con toda claridad, que terminado

favorablemente, resurge ese derecho en toda su plenitud, como si tal proceso no hubiera existido. Fallos citados.

Por estos fundamentos y los de la sentencia apelada se la confirma. Notifíquese, repóngase el papel y devuélvase.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Juan Traverso Hnos. y otros, apelando de una resolución de Aduana.

Sumario: 1.° Sostenida por los recurrentes la procedencia del fuero federal y la aplicación al caso de determinadas disposiciones de las ordenanzas de Aduana, y habiéndoseles denegado dicha jurisdicción, el recurso extraordinario es procedente de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de la ley 48, artículo 6.° de la ley 4055 y la constante jurisprudencia de esta Corte.

2.° No corresponde a la jurisdicción federal de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 73 de la ley de Aduana número 11.281 y 1034 y 1036 de las ordenanzas de Aduana el conocimiento de un juicio para que se dejen sin efecto cargos formulados por la Aduana por supuesta ocupación de una plazoleta fiscal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

VISTA FISCAL

Señor Juez:

Según resulta del escrito de fojas 1 y constancias de los expedientes administrativos que corren agregados por cuerda separada, la Aduana de la Capital ha formulado cargo por almacenaje de plazoleta a varios concesionarios de guinches instalados en la cabecera de los diques del puerto de la Capital, quienes depositan en los terrenos adyacentes cantidades de arena.

Siendo ésta una facultad privativa del poder administrador, el recurrente debe ocurrir ante quien corresponda en demanda de sus derechos.

V. S. no es competente para conocer en este asunto desde que, por disposición del artículo 73 de la ley de Aduana número 11.281, y artículo 1063 de las ordenanzas de Aduana, V. S. conoce en grado de apelación de las resoluciones condenatorias dictadas por el señor Administrador de la Aduana y originariamente en el caso de que las mercaderías caídas en infracción hayan salido de la jurisdicción aduanera (artículo 1034 de las mismas).

No encontrándose el presente caso comprendido en los previstos en las disposiciones legales indicadas, corresponde que V. S. se declare incompetente para conocer en este asunto.

Fiscalía, 3 de Junio de 1924.

Eduardo Sarmiento.

AUTO DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Julio 28 de 1924

Autos y vistos:

Por las consideraciones aducidas por el Procurador Fiscal en su precedente vista, se declara incompetente este juzgado para conocer de la presente reclamación, con costas, debiendo devolverse el expediente agregado a la Aduana de la Capital a sus efectos. — *Jantus.*

VISTA DEL FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Julio 28 de 1925

Excelentísima Cámara:

De acuerdo con las consideraciones aducidas en el dictamen fiscal de fojas 7 vuelta, estimo que corresponde se sirva V. E. confirmar con costas la resolución apelada de fojas 8 vuelta, que declara la incompetencia del señor Juez "a quo", en los presentes autos seguidos por los señores Traverso y Cía. y otros, apelando de una resolución de Aduana. — *Manuel B. de Anchorena.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Septiembre 15 de 1925

Y Vistos:

Por sus fundamentos y de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal de Cámara, se confirma, con costas, la resolución apelada que declara la incompetencia del Juzgado para conocer de la reclamación de los señores Juan Zucoli, Juan Traverso y Hnos., Juan Traverso e hijos, Eugenio Traverso y

Compañía, Félix Micheli, Félix Fresone, O'Connor y Cía., Pablo Arena, Andrés Andrade, Carlos Porchetto y Cía., Antonio Porchetto y Cía. y Martín E. Quadri. Devuélvase. — *José Marcó. — Marcelino Escalada. — T. Arias. — B. A. Nazar Anchorena. — J. P. Luna.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 18 de 1935

Suprema Corte:

Los señores Traverso y Compañía y otros recurren ante la Justicia Federal para que ésta deje sin efecto los cargos formulados por la Aduana de la Capital por supuesta ocupación de la plazoleta fiscal, cuestión ventilada administrativamente en el expediente agregado por cuerda floja.

El Juez Federal se ha declarado incompetente para conocer en estas actuaciones y su resolución ha sido confirmada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital, la que ha denegado el recurso extraordinario de apelación interpuesto para ante V. E.

Considero errónea dicha denegación por cuanto la sentencia recurrida deniega una garantía de carácter federal que ha sido oportunamente invocada por los recurrentes (artículo 14 de la ley número 48 y doctrina uniforme de V. E.).

En cuanto al fondo del asunto soy de opinión que la presente causa es ajena a la jurisdicción federal, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 73 de la ley número 11.281 y 1034 y 1036 de las ordenanzas de Aduana.

Por ello y los fundamentos de la sentencia apelada, concordantes con los de primera instancia y con lo sostenido por el Ministerio Fiscal, soy de opinión que corresponde confirmar la resolución recurrida en cuanto declara incompetente a la justicia federal para conocer en esta causa.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 18 de 1928

Autos y vistos:

El recurso de hecho por denegación del extraordinario interpuesto contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en la causa "Traverso Hermanos y otros, apelando de una resolución de Aduana".

Y considerando:

Que sostenida por los recurrentes la procedencia del fuero federal y la aplicación al caso de determinadas disposiciones de las ordenanzas de Aduana, y habiéndoseles denegado dicha jurisdicción, el recurso extraordinario interpuesto es procedente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de la ley 48, artículo 6 de la ley 4055 y la constante jurisprudencia de esta Corte, y así se declara (Fallos, tomo 137, página 104; tomo 138, página 251, entre otros).

Que en cuanto al fondo, esto es, a la incompetencia de la justicia federal para conocer en el sub judice, no se ha aducido en esta instancia consideración alguna que desvirtúe la eficacia de las que han constituído el fundamento legal de la sentencia recurrida, la que decide, de acuerdo con los antecedentes de la causa y las leyes que la rigen, que el caso de autos no está comprendido entre los que pueden dilucidarse en definitiva por la vía contenciosa (ordenanza, artículo 1034), y que la opción de los interesados ha radicado en el recurso administrativo la última instancia de la gestión promovida (artículo 73, ley 11.281; dictamen fiscal de fojas 7 vuelta expediente judicial).

En su mérito y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada que declara la incompetencia de la justicia federal para conocer en

esta causa. Notifíquese y repuesto el papel, archívese, devolviéndose los autos venidos por vía de informe con testimonio de esta resolución.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Tomás Caballero Vieyra contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones, sobre devolución de descuentos.

Sumario: 1°. Fundado el derecho invocado por el recurrente en la inteligencia que atribuye al artículo 27 de la ley 4.349, modificada por la número 6.007, procede el recurso extraordinario de los artículos 48 y 49 contra la sentencia denegatoria de dicho derecho.

2°. El requisito de los diez años de servicios no es computable aisladamente para determinar el derecho a la devolución de los aportes aludidos, sino una consecuencia coadyuvante de alguna de las otras condiciones fundamentales que establece la ley.

3°. Puede reclamar la devolución de los descuentos hechos en su sueldo, el empleado cuya cesantía ha sido determinada "por no requerirse sus servicios" a mérito de un acuerdo y decreto del Poder Ejecutivo, producidos después que el recurrente tenía más de diez años de servicios que le reconoce la ley.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Mayo 3 de 1924

Y Vistos:

Los promovidos por don Tomás Caballero Vieyra contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, sobre devolución de descuentos.

Y Considerando:

1º. Que el actor demanda a la Caja a fin de que sea condenada a devolverle el importe de los descuentos efectuados en los años 1914, 1915, 1916 y 1917, con intereses capitalizados, en relación al cargo de cobrador fiscal de la Administración de la Contribución Territorial, cargo del cual fué declarado cesante por decreto del P. E., fecha Junio 7 de 1917, en virtud de existir incompatibilidad con el de retirado de la Armada, como lo es el actor. Funda sus pretensiones en el art. 27 de la ley 4.349.

2º. Que la Caja, al contestar la demanda, sostiene que el caso del actor no se encuentra regido por la citada disposición legal.

3º. Que examinado atentamente el referido artículo 27 de la ley 4.349, con la redacción dada por la ley 6.007, y vinculándolo con el caso en litigio, encuentra el suscripto que asiste razón a la Caja cuando manifiesta en su resolución administrativa, fecha Septiembre 30 de 1917, del expediente agregado 4.511 C, lo siguiente:

"Los descuentos establecidos por la ley 4.349 y sus reformas, tienen un carácter obligatorio y su devolución es procedente única y exclusivamente en los casos previstos por el artículo 27 de la ley referida".

"Las razones que han fundado la cesantía del señor Caballero Vieyra, en manera alguna encuadran dentro de las condiciones que precisa el artículo recordado, toda vez que no concurre en el presente caso ni la supresión del empleo, cambio de designación en el orden administrativo, motivos de reorganización, ni economía, ni la falta de requerimiento del servicio, únicas causales admitidas por la disposición invocada para la procedencia del reintegro".

4°. Que reducido el caso a interpretar y aplicar el mencionado texto legal a la situación planteada en la litis contestatio, no hay objeto en extenderse en mayores reflexiones, pues queda definitivamente resuelto con lo que se deja expuesto.

Por las consideraciones que preceden, fallo: rechazando la demanda instaurada por don Tomás Caballero contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, sobre devolución de descuentos e intereses. Sin costas, atenta la naturaleza de la causa y no hallar mérito para imponerlas al actor. Notifíquese, repóngase el sellado y oportunamente archívese el expediente, previa devolución del administrativo agregado, a su procedencia.

Saúl M. Escobar

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Julio 22 de 1925

Vistos y Considerando:

Que el art. 27 de la ley 4.349, modificado por el art. 1°. de la ley 6.007, establece los casos en que los empleados comprendidos en la misma pueden reclamar la devolución de los descuentos hechos en sus sueldos, siempre que hayan prestado más de diez años de servicios.

Que esta disposición no comprende a los que cesan en sus

funciones por acto voluntario, por razones de mejor servicio o culpa propia, beneficiando sólo a los que pierden su empleo por mandato de la ley o de la autoridad.

Que Caballero Vieyra fué nombrado cobrador fiscal en 22 de Mayo de 1902, es decir, con anterioridad de más de tres años a la ley sancionada el 27 de Septiembre de 1905 (Nº. 4.856) que el P. E. invocó en su decreto de Junio 7 de 1917 para declarar que no le comprendian sus beneficios.

Que el acuerdo de 17 de Octubre de 1916, también invocado en dicho decreto, es, asimismo, muy posterior a la fecha en que Caballero Vieyra habia cumplido los diez años de servicios a que se refiere el art. 27 de la ley 4.349, modificado por la ley 6.007.

Que, por otra parte, en el caso de Caballero Vieyra, su cesantía ha sido determinada "por no requerirse sus servicios" en razón de una incompatibilidad no sólo establecida con posterioridad a su nombramiento (1902), sino a mérito de un acuerdo y decreto (de 1916 y 1917), producidos después que el recurrente tenia más de diez años de servicios que le reconoce la ley para reclamar la devolución de los descuentos que se le hicieron, es decir, cuando su derecho a tal devolución era ya indiscutible.

Por tanto, se revoca la sentencia de fs. 26 y se hace lugar a la demanda instaurada por don Tomás Caballero Vieyra contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones Civiles, sin costas, atenta la naturaleza de la cuestión resuelta. Repónganse las fojas en primera instancia. — *Marcelino Escalada.* — *José Marcó.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *T. Arias.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 24 de 1926

Y Vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital, en el juicio sobre devolución de descuentos seguido por don Tomás Caballero Vieyra contra la Caja Nacional de Jubilaciones y Pensiones.

Y considerando en cuanto a la procedencia de la apelación:

Que el recurrente ha fundado la defensa del derecho cuya representación ejerce en la inteligencia que atribuye al artículo 27 de la ley del Congreso número 4.349, modificada por la número 6.007, y la decisión apelada es contraria a ese derecho que fundado en dichas cláusulas ha sido materia del litigio. El caso está, pues, virtualmente comprendido en el inciso 3°. del artículo 14 de la ley número 48, y en consecuencia, el recurso interpuesto es procedente, y así se declara.

Y considerando en cuanto al fondo:

Que descartados los fundamentos de la sentencia de que se apela, relativos a las fechas de determinadas disposiciones legales y administrativas en relación con la del nombramiento del actor en el cargo de cobrador fiscal, por tratarse de cuestiones y circunstancias de hecho, excluídas de las que pueden determinar la procedencia del recurso extraordinario, el *sub litem* queda reducido a establecer si al considerársele comprendido en el artículo 27 de la ley 4.349, modificado por el artículo 1°. de la ley 6.007, dicha disposición legal ha sido o no interpretada y aplicada debidamente.

Que de los términos del artículo de referencia se desprende con evidente seguridad, que el requisito de los diez años de servicios no es computable aisladamente para determinar el derecho a la devolución de los aportes aludidos, sino una circunstancia coadyuvante de alguna de las otras condiciones fundamentales que establece la ley, de tal manera que si ésta falta, aquélla carece de eficacia, y viceversa, a los efectos de la validez del derecho de devolución de que se trata.

Que el antecedente originario de esta causa, esto es, el decreto de fecha Junio 7 de 1917 (fojas 2, expediente administrativo agregado), acredita que el actor ha sido separado del ejercicio de su empleo, sin culpa ni mal desempeño del mismo, en razón de incompatibilidad declarada por la ley especial que tiene en su aplicación al caso los mismos resultados que la supresión del cargo y que debe, en consecuencia, surtir los mismos efectos legales y jurídicos.

Que el concepto restrictivo con que procede interpretar y aplicar la disposición legal que se examina, no implica la estricta sujeción a sus términos esencialmente literales, pues los análogos o equivalentes que armonizan con el manifiesto espíritu de la ley, no pueden ser excluídos como factores determinantes de la verdadera inteligencia de la misma, fin primordial en el caso como en todos los que son del resorte de la verdad y la justicia.

Por estos fundamentos y los pertinentes de la sentencia apelada, se la confirma en cuanto ha podido ser materia del recurso. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvanse al tribunal de procedencia.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Banco Francés del Río de la Plata contra la Provincia de Corrientes, por cobro ejecutivo de pesos; sobre concesión del término extraordinario de prueba.

Sumario: El término extraordinario de prueba ha sido legislado y autorizado dentro del juicio ordinario y no dentro del ejecutivo, como se infiere de lo dispuesto por los artículos 94 y siguientes y 271 y siguientes, de la ley nacional número 50

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 24 de 1926

Autos y Vistos. Considerando:

Que el Banco Francés del Rio de la Plata se ha opuesto a la concesión del término extraordinario de prueba solicitado por la Provincia de Corrientes.

Que excluido así el supuesto de conformidad de ambos litigantes sobre el punto (artículo 273 de la ley 50), la admisión o rechazo de la solicitud de término extraordinario dentro del presente juicio ejecutivo queda librada a la interpretación de las disposiciones pertinentes de la ley procesal.

Que el término extraordinario de prueba ha sido legislado y autorizado dentro del juicio ordinario y no dentro del ejecutivo, como se infiere de lo dispuesto por los artículos 94 y siguientes y 271 y siguientes de la ley nacional número 50.

Que el procedimiento simple y sumario del juicio ejecutivo quedaría desnaturalizado en su esencia, si mediante una interpretación analógica, se aplicara a la prueba de las excepciones que es posible oponer en él, la misma latitud de normas proce-

sales que la calculada dentro del juicio ordinario para demostrar el fondo del derecho.

Que esta última consideración se hace todavía más palpable si se tiene en cuenta que dentro de la economía de la ley (artículos 295 y 297) el vencido en el juicio ejecutivo puede deducir el juicio ordinario.

Por ello no se hace lugar al término solicitado. Hágase saber y repóngase el papel.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Manuel Augusto Marques Da Silva, su extradición a solicitud de las autoridades de Portugal.

Sumario: No habiéndose acompañado con el pedido de extradición formulado por la Legación de Portugal "testimonio literal del auto que decrete la extradición", ésta no procede con arreglo al artículo 651 del Código de Procedimientos en lo Criminal, aplicable al caso, a mérito de lo prevenido por la segunda parte del artículo 648 del mismo.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Julio 24 de 1925

Y Vistos:

El presente pedido de extradición presentado por la Legación de Portugal, de Manuel Augusto Marques Da Silva, por-

tugués, de treinta y dos años de edad, soltero, comerciante, domiciliado en la calle Esmeralda 930, acusado de desfalco de trescientos cincuenta mil escudos.

Y resultando:

1°. Que el 30 de Marzo del corriente año, la Legación de Portugal pidió al Ministerio de Relaciones Exteriores la detención provisoria de Marques Da Silva, condenado por los Tribunales de Portugal por el crimen de desfalco, prometiendo en la misma comunicación (fs. 1), recibir y presentar oportunamente los documentos necesarios para la extradición de Da Silva.

2°. Que detenido Da Silva el 27 de abril, comprobó su identidad con el pasaporte de fs. 8 y demás constancias de su declaración de fs. 6, vta. a 9; posteriormente se ordenó la libertad del detenido por haber resuelto la Excma. Cámara que en el presente caso procedía la excarcelación bajo fianza, (expediente agregado).

3.° Que de fs. 12 a 24 inclusive corren agregados los recaudos presentados por la Legación de Portugal consistentes en la copia de los arts. 453 y 421 del Código Penal de Portugal referentes a la estafa y al hurto; el certificado de fs. 15 expedido por el secretario de la investigación en los servicios de Transportes Marítimos del Estado en el que consta que se indica al requerido como autor del crimen previsto y penado en el art. 453 del Código Penal y la orden de captura de fs. 18.

Y considerando:

1.° Que no existiendo tratado respecto a la extradicción de delincuentes con la República de Portugal, deben resolverse los casos como el presente de acuerdo con lo establecido en el Título V, Cap. 1.° del Código de Procedimientos en lo Criminal.

2.° Que el art. 651 del Código de procedimientos establece que con la nota o comunicación en que se solicite la extradición, habrá de remitirse un testimonio literal del auto que decrete esta diligencia, testimonio que no ha sido presentado en autos.

3.° Que además no existe en autos documento alguno que acredite la competencia del Tribunal que dictó las resoluciones que en copia se acompañan, competencia que debe estar acreditada en autos según lo prescriben terminantemente los artículos 451, inciso 1.°, y 455, inciso 6.° del Código antes citado.

Por lo tanto, considerando que la documentación presentada no reune los requisitos que exige el Código de Procedimientos, resuelvo no hacer lugar a la extradición del súbdito portugués Manuel Augusto Marques Da Silva. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Septiembre 9 de 1925

Y vistos:

Por sus fundamentos se confirma la sentencia recurrida de fs. 33 que no hace lugar a la extradición del súbdito portugués Manuel Augusto Marques Da Silva. Devuélvase. — *José Marcó.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 26 de 1926

Vistos y considerando:

Que con arreglo al artículo 651 del Código de Procedimientos en lo Criminal, aplicable al pedido de extradición for-

mulado por el Gobierno de Portugal a mérito de lo prevenido por la segunda parte del artículo 648 del mismo, es indispensable para la procedencia de aquélla, que se acompañe "un testimonio literal del auto que decrete la extradición", y esa constancia no ha sido incorporada a la nota introducida por el Señor Ministro de Portugal, con fecha 23 de Abril de 1925, ni después.

Por ello se confirma la resolución apelada de fojas 38 vta. Notifíquese y devuélvase al señor Juez Federal a los fines determinados en la segunda parte del artículo 659 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Oscar Mariaca Pando, su extradición, a solicitud de las autoridades de la República de Bolivia.

Sumario: No procede la extradición solicitada por las autoridades de Bolivia de un ciudadano de ese país, si de los antecedentes de la causa surge con evidencia la presunción de que la defraudación imputada al requerido constituye un delito conexo a otro de carácter político de los que el artículo 23 del Tratado de Derecho Penal de Montevideo expresamente exceptúa de la extradición.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 6 de 1924

Vistos:

Esta causa seguida al coronel del ejército Boliviano Oscar Mariaca Pando, por extradición solicitada por las autoridades de la República de Bolivia, y

Considerando:

1.° Que los recaudos acompañados y que obran de fojas 11 a 16, se establece que los delitos que se imputan al requerido y que fundamentan el pedido de extradición, son los de abuso de confianza y defraudación.

2.° Que la defensa alega que se trata en el caso de delitos de carácter político o conexos con hechos políticos y al efecto produce la prueba que corre de fs. 57 a 65.

3.° Que esa prueba establece o cuando menos hace presumir verosímilmente que, efectivamente tienen el carácter expresado los hechos imputados. Llevan a esta conclusión, entre otros antecedentes, la comprobación de haberse producido contemporáneamente a la comisión de los hechos atribuídos a Mariaca Pando, un acto sedicioso en el que Mariaca aparece como jefe, así como también las circunstancias a que se refieren el telegrama de fs. 92 y la cuenta sobre armamentos, fojas 59 y 65, y demás antecedentes de la causa, que hace mención el Procurador Fiscal.

4.° Que siendo así y correspondiendo de acuerdo con el artículo 23 del Tratado de Derecho Penal Internacional, la clasificación de los delitos políticos a la Nación requerida, con arreglo a la ley más favorable al reclamado, es aplicable en el sub judice el principio del artículo 13 del Código de Procedi-

mientos en lo Criminal, que determina que, en caso de duda debe estarse a lo más favorable al procesado.

Por estas consideraciones y las aducidas por el Procurador Fiscal, fallo: No haciendo lugar a la extradición del reclamado Oscar Mariaca Pando. Notifíquese, hágase saber esta resolución al Señor Ministro de Relaciones Exteriores a sus efectos, ordenándose la libertad en el día del nombrado Mariaca Pando, a cuyo efecto se oficiará a la policía, fecho, archívese. — *Miguel L. Jantus.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Diciembre 15 de 1924

Y vistos:

Por sus fundamentos se confirma la sentencia apelada de fojas 108 que no hace lugar a la extradición de Oscar Mariaca Pando, solicitada por las autoridades de la República de Bolivia. Devuélvanse los autos al Juzgado de procedencia. — *T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Febrero 26 de 1926

Vistos y considerando:

Que el Tratado de Derecho Penal Internacional de Montevideo invocado por el Gobierno de la República de Bolivia para fundar el presente pedido de extradición en su artículo 23

(1) En la misma fecha la Corte Suprema se pronunció en igual sentido en el pedido de extradición de Alfredo Rivas, hecho por las autoridades de la Repúlica de Bolivia.

dispone lo siguiente: "tampoco dan mérito a la extradición los delitos políticos y todos aquellos que atacan la seguridad interna o externa de un Estado ni los comunes que tengan conexión con ellos. La clasificación de estos delitos se hará por la Nación requerida con arreglo a la ley que sea más favorable al reclamado".

Que las probanzas incorporadas a estas actuaciones no dejan lugar a dudas sobre las circunstancias siguientes: 1.° Que el coronel del ejército boliviano don Oscar Mariaca Pando "promovió un motín militar en Jacuiba en connivencia con el capitán Rivas (nota de fs. 11) "declarándose jefe político del Sud, con lo que ha usurpado las funciones y el mando de las autoridades legítimamente constituídas de la República de Bolivia". Decreto de acusación y sobreseimiento aparecido en el diario "La República" de la ciudad de La Paz, fojas 126; 2.° Que el delito de defraudación de fondos públicos imputado al nombrado militar para fundar el pedido de extradición habría tenido lugar en una fecha anterior y próxima al movimiento revolucionario de Jacuiba como aparece, entre otros antecedentes del contenido de la nota de fojas 11 en la cual se afirma que el motín militar fué realizado con la esperanza de quedarse sus autores con el dinero defraudado y salvarse de toda responsabilidad; 3.° Que los telegramas acompañados a fojas 91, 92 y 93 acreditan en forma elocuente que ya en Diciembre del año 1923, es decir tres meses antes de producido el movimiento el Gobierno de Bolivia tenía referencias muy exactas de que el coronel Pando conspiraba contra él.

Que de tales antecedentes surge con evidencia la presunción de que la defraudación imputada al coronel Pando había sido consumada para ayudar al fin político representado por el movimiento revolucionario de Jacuiba, es decir, constituiría un delito conexo a otro de carácter político, de los que el artículo 23 del Tratado de Derecho Penal de Montevideo expresamente exceptúa de la extradición.

Por estos fundamentos y los de la sentencia de primera instancia se confirma la resolución apelada de fs. 132. Notifíquese y devuélvase al Señor Juez Federal a los fines determinados en la segunda parte del artículo 659 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

J. FIGUEROA ALCORTA. — RÓBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

NOTAS

Con fecha primero de Febrero de mil novecientos veintiseis, la Corte Suprema no hizo lugar a la queja deducida por don Felipe Peracca y otros, en autos con el Banco Provincial de Santa Fe, sobre cobro de pesos, por resultar de los términos en que la queja se fundaba, tratarse de una ejecución y no de una sentencia definitiva como lo quiere el artículo 14 de la ley 48, y no haberse planteado oportunamente en el juicio, esto es, con anterioridad al fallo de última instancia dentro de la jurisdicción local, cuestión federal alguna; agregándose, además, que para la procedencia del recurso extraordinario, no basta la simple invocación de cláusulas constitucionales, si como ocurría, en el caso no existia una relación directa e inmediata entre las cláusulas que se decían desconocidas y las cuestiones planteadas en la causa, como lo dispone el artículo 14 de la ley número 48.

En la misma fecha no se hizo lugar, igualmente, a la queja deducida por don Rafael Hambra, en autos con doña Graciana Arbouet de Aróstegui, por resultar de la propia exposición del

recurrente, que en el caso se trataba de una demanda por desalojamiento, regido por el derecho común y por consiguiente ajeno al recurso extraordinario de acuerdo a lo previsto en la segunda parte del artículo 15 de la ley 48.

En tres del mismo se declaró improcedente la queja deducida por don Juan Gaspari en autos con doña Angela Rey, sobre nulidad de sentencia y desconocimiento de hijo natural, en razón de desprenderse de la propia exposición del recurrente, que la sentencia pronunciada por la Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil de la Capital, anulatoria de la de primera instancia, no revestía el carácter de definitiva, indispensable para la procedencia del recurso extraordinario para ante la Corte Suprema — art. 14, ley 48 —, toda vez que no ponía fin al pleito ni impedía su continuación.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Domingo J. López, en autos con don Enrique de Anchorena, sobre desalojamiento, por no aparecer *prima facie* que el caso correspondiera a la jurisdicción apelada de la Corte Suprema, toda vez que según resultaba de la exposición del recurrente, el fallo recurrido se limitaba a declarar bien denegado un recurso llevado ante el juez *a quo*.

Con fecha diez no se hizo lugar a la queja deducida por el procesado Pedro Soban, en la causa criminal seguida en su contra, por homicidio, por resultar del memorial presentado, que el recurrente había sido condenado por la Cámara Federal de Apelación de La Plata a la pena de ocho años de prisión,

y sólo son apelables por recurso ordinario únicamente las sentencias que exceden de diez años de reclusión o prisión, con arreglo a lo establecido por el artículo 3.°, inciso 5.° de la ley número 4055.

En la misma fecha no se hizo lugar a la queja deducida por don Carlos Díaz Balboa en autos con los señores Portinari y Busti, sobre usurpación de patente, por resultar de la propia exposición del apelante que la anulación del título constituído por la patente de invención emergió en el caso, de una circunstancia de hecho, cual es la existencia de un uso anterior del invento.

En la misma fecha no se hizo lugar igualmente, a la queja deducida por don Justo J. Soler en autos con don Benito Villanueva, sobre reivindicación, por no aparecer de los términos en que la queja se fundaba, que en el pleito se hubiera planteado cuestión federal alguna con anterioridad a su decisión en última instancia, agregándose, además, que la constitución de los tribunales inferiores relativas a la excusación o recusación de sus miembros para intervenir en los pleitos, son puntos de derecho procesal llamados a ser resueltos por dichos tribunales, y extraños, por consiguiente, al recurso extraordinario, artículo 14, ley 48.

En la misma fecha la Corte Suprema declaró procedente el recurso de revisión interpuesto por el penado José Luis Sánchez, condenado por sentencia pronunciada por el tribunal, a sufrir la pena de 18 años de presidio como autor del delito de homicidio, de conformidad al artículo 17, inciso 1.°, capítulo 1.° de la ley 4189, vigente en la época en que se cometió el hecho delictuoso, y siendo más benigna la disposición del artículo 79

del Código Penal, aplicable al caso, y superior al término medio de la que fija el art. 17 de la ley 4189, resolvió aplicarle en revisión, la de diecisiete años de reclusión, que es también superior al término medio de la establecida en el artículo 79 del Código Penal citado.

Con fecha veintidós no se hizo lugar a la queja deducida por don Gumersindo García en autos con don Pablo Briozzo, por desalojamiento, por resultar de la propia exposición del recurrente, que no aparecía que se hubiera interpuesto para ante la Corte Suprema recurso alguno que le hubiese sido denegado; desprendiéndose, además, que el caso había sido resuelto por aplicación de determinadas disposiciones procesales y de una ley de derecho común, preceptos que no pueden determinar la procedencia del recurso extraordinario, de acuerdo con la ley y lo reiteradamente resuelto — artículo 14, ley 48.

En veinticuatro del mismo fué confirmada por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que confirmó, a su vez, la dictada por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, que condenó a los procesados Angel Miranda a la pena de reclusión perpetua, y a Ponciano Ruiz Díaz a veinte años de la misma pena, como autores del delito de doble homicidio perpetrado en las personas de dos menores, el día 21 de Mayo de 1923, en el monte "Meaca", departamento Castex, jurisdicción del expresado territorio.

En la misma fecha fué confirmada, igualmente, por la Corte Suprema la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de La Plata, la que condenó al procesado

Carlos Moretini a sufrir la pena de diecisiete años de reclusión, con las accesorias del artículo 12 del Código Penal y las costas del juicio, en vez de la de diez años de prisión que le fuera impuesta por el Juez Letrado del Territorio Nacional de la Pampa Central, como autor del delito de homicidio perpetrado en la persona de Fernando Acosta, el día 5 de Octubre de 1924, en la Colonia Barón, jurisdicción de dicho territorio.

Wilheim Wolthusen (a) Albert Otto Stahl, su extradición a solicitud de las autoridades de los Estados Unidos de América.

Sumario: 1.° El vocablo "territorio" empleado en el artículo 1.° del tratado sobre extradición celebrado con los Estados Unidos de América el año 1886, abarca y comprende a los efectos de la extradición, los delitos cometidos en alta mar en buques mercantes de bandera argentina o norteamericana; y no siendo posible desconocer que el delito de hurto consumado por el empleado de la comisaría de un buque mercante con bandera norteamericana, aunque practicado en aguas jurisdiccionales del Brasil, sólo daña derechos e intereses garantidos por las leyes norteamericanas, las autoridades judiciales deben deferir al pedido de extradición de que se trata, de acuerdo con las normas y principios del derecho penal internacional adoptado por la República en su relación con los otros países. (Artículos 2.° y 10 del Tratado de Derecho Penal Internacional).

2.° Hallándose regida la extradición por las cláusulas de un tratado y no por el artículo 667 del Código de Procedimientos en lo Criminal, no puede imponerse a aquéllla condiciones que dicho tratado no contiene. (El defensor soli-

citó que no se aplicara al fugitivo una pena mayor que la que le hubiera correspondido en el país por el mismo delito).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 5 de 1926

Vistos y Considerando:

Que el defensor de Wolthusen Wilhem (a) Albert Otto Stahl ha alegado en favor de éste: 1.° que habiéndose cometido el delito de hurto a bordo del barco mercante Western World en circunstancias en que dicho barco se encontraba fondeado en el puerto de Río de Janeiro, el gobierno de los Estados Unidos de América carece de jurisdicción para avocarse el juzgamiento del delito y por consiguiente, para solicitar la extradición del procesado; 2.° que en el caso de concederse aquélla debe ser bajo la doble condición expresa de que el fugitivo no podía ser juzgado por un delito anterior al que motivó la solicitud de extradición y de que no se le aplicará una pena mayor que la que le hubiere correspondido en el país.

Que el artículo 1.° del tratado sobre extradición celebrado entre los gobiernos de la República Argentina y los Estados Unidos de América el año 1896, se encuentra redactado en estos términos: "El gobierno de la República Argentina y el gobierno de los Estados Unidos de América convienen mutuamente en la entrega de las personas que hallándose acusadas o convictas de haber cometido en el territorio de una de las altas partes contratantes cualquiera de los crímenes o delitos que se especifican en el artículo siguiente, se refugiaran o fueren encontradas en el territorio de otra".

Que la primera objeción planteada por el defensor del re-

clamado conduce a examinar el alcance y valor jurídico de la frase "el territorio de una de las altas partes contratantes", ya que por haberse producido el hecho a bordo de un buque mercante fondeado en el puerto de Río de Janiero se niega al gobierno requirente jurisdicción sobre el delito.

Que, desde luego, y en consonancia con los principios del derecho público y del derecho internacional, "territorio" no significa solamente el espacio comprendido dentro de los límites de un Estado, sino también todos los demás lugares sujetos a la soberanía y a la jurisdicción de ese mismo Estado. Y así, no sería posible desconocer que en la cláusula del tratado en cuestión el vocablo territorio abarca y comprende a los efectos de la extradición, los delitos cometidos en alta mar en buques de guerra o mercantes de bandera argentina o norteamericana; los perpetrados en buques de guerra de ambas naciones en puertos de la otra y los sucedidos en la casa de un agente diplomático de cualquiera de los dos países.

Que, este concepto de "territorio" es todavía más amplio a los fines de la jurisdicción penal dentro del derecho internacional sudamericano que el apuntado en el anterior considerando. En efecto, partiendo del concepto liberal y amplio de que la soberanía de un Estado cuando se trata de la represión penal puede y debe admitir limitaciones no tolerables en presencia de situaciones de derecho público propiamente dicho, el Congreso Sudamericano de Derecho Internacional Penal reunido en Montevideo el año 1888 consagró como normas a seguirse acerca de la jurisdicción penal: a) "los hechos de carácter delictuoso perpetrados en un Estado que serían justiciables por las autoridades de éste, si en él produjeran sus efectos, pero que sólo dañan derechos e intereses garantidos por las leyes de otro Estado, serán juzgados por los Tribunales y penados según las leyes de este último" (artículo 2.° del Tratado de Derecho Penal Internacional); b) "los delitos cometidos a bordo de un buque de guerra o mercante en las condiciones prescriptas en el artículo

2.º serán juzgados y penados con arreglo a lo que estatuye dicha disposición" (artículo 10 idem, idem).

Que según se infiere del contenido de las actas del susodicho Congreso (páginas 153 y 154), las normas jurídicas adoptadas en tales preceptos "mediante las cuales se reconoce la jurisdicción del país exclusivamente damnificado porque es el único que puede invocar la defensa jurídica como base de la penalidad y razón del castigo", se refieren y comprenden tanto los delitos contra el patrimonio del Estado como los crímenes privados.

Que esta Corte Suprema interpretando el tratado de extradición celebrado con el Reino de Italia ha declarado que es un principio reconocido de derecho internacional privado que si un delito es perpetrado en un Estado afectaban exclusivamente los derechos y los intereses de otro, a éste corresponde la jurisdicción represiva, porque es el único que puede invocar la defensa jurídica como base de la penalidad y razón del castigo (tomo 110, página 361).

Que no es posible desconocer que el delito de hurto consumado por el empleado de la comisaría de un buque mercante con bandera norteamericana, aunque practicado en aguas jurisdiccionales de la República del Brasil, sólo daña derechos e intereses garantidos por las leyes norteamericanas y en tales condiciones, las autoridades judiciales deben diferir al pedido de extradición que motiva estas actuaciones, pues su concesión encuadra dentro de las normas y principios de derecho penal internacional adoptado por la República Argentina en sus relaciones con los otros países.

Que en cuanto a la condición de no poder el fugitivo ser juzgado por un delito anterior al que motiva la solicitud de extradición, corresponde así declararlo, conforme al artículo 8.º del tratado, tanto más cuanto que el propio gobierno reclamante se ha anticipado a manifestarlo así. Y respecto de la declaración también solicitada por el defensor de que no se le apli-

cará al fugitivo una pena mayor que la que le hubiera correspondido en el país por el mismo delito, corresponde desestimarla, pues hallándose regida la extradición por las cláusulas de un tratado y no por el artículo 667 del Código de Procedimientos en lo Criminal, mal pueden imponerse a aquélla condiciones que dicho tratado no contiene.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada haciéndose, en consecuencia, lugar a la extradición del fugitivo Wolthusen Wilhelm (a) Albert Otto Stahl. Notifíquese y devuélvase al señor Juez Federal a los fines determinados en la segunda parte del artículo 659 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

J. Figueroa Alcorta. — Róberto Repetto. — M. Laurencena.

Don Antonio Carranza Lucero contra don Aarón Derkin, sobre violación de correspondencia y substracción de valores. Competencia negativa.

Sumario: Corresponde a la justicia ordinaria de la Capital el conocimiento de una causa por el delito de violación de correspondencia y sustracción de valores, cometidos sustrayendo la correspondencia y valores de un buzón interno, esto es, cuando dichos efectos habían dejado de estar bajo la custodia o servicio del Correo. (Artículos 23 y 25, inciso 1.° del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DE 1.ª INSTANCIA

Buenos Aires, Diciembre 17 de 1925

Autos y Vistos: y Considerando:

I. Que don Antonio Carranza Lucero denuncia habérsele violado una carta que le dirigió, de Villa Dolores (San Luis), un sobrino, y de la que se le sustrajo un giro valor de diez pesos moneda nacional.

II. Que practicó las averiguaciones pertinentes en la casa central de Correos y Telégrafos, donde se le informó que dicho giro había sido cobrado por Aarón Dvorkin, establecido con un negocio en el primer piso de la finca donde el denunciante tiene su domicilio.

III. De las actuaciones practicadas resulta que la esposa de Dvorkin había abierto la correspondencia hallada en el buzón de la casa, entre la que estaba la que contenía el giro; giro que creyó era remitido por algún cliente, por cuya causa lo pasó a la caja para el cobro, haciéndose efectivo en el correo central. Que la violación de la carta y la sustracción del giro no se han efectuado por personal de la Dirección General de Correos y Telégrafos y tampoco en sitio donde el gobierno ejerce única y exclusiva jurisdicción.

Que la Suprema Corte tiene establecido en un caso análogo (tomo 17, pág. 166), que ese delito es justiciable por los Tribunales Nacionales, sólo cuando se sustraen cartas de la oficina de correos o de las valijas de éste.

Por estas consideraciones se declara incompetente al infrascripto para entender en la presente causa, debiendo ser devuelta al señor Juez de Instrucción doctor Ignacio C. Irigoyen, haciéndole saber que en caso de insistir en su incompetencia, se sirva elevarla a la Suprema Corte para que dirima la contienda.

Miguel L. Jantus.

AUTO DE 1.ª INSTANCIA

Buenos Aires, Diciembre 30 de 1925

Atenta la jurisprudencia invocada en el auto del señor Juez Federal de fs. 14, el suscripto se declara competente para el conocimiento de esta causa. En consecuencia, prosígase la instrucción del sumario con intervención fiscal y cítese a Antonio Carranza Lucero para que comparezca a ratificar y ampliar su declaración de fs. 2. — *I. C. Irigoyen.* — Ante mí: *Abelardo Ibáñez.*

DICTAMEN DEL FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Enero 9 de 1926

Excma. Cámara:

De autos resulta que la correspondencia violada no lo ha sido en un lugar donde la Nación ejerza única y exclusiva jurisdicción, ni que el hecho se haya cometido por persona al servicio del correo, ni en un acto que corresponda a este servicio, pues la carta ya había sido entregada a destino.

En consecuencia, el hecho que se investiga cae en la competencia de la justicia ordinaria.

Por ello, considero que debe V. E. confirmar el auto apelado, corriente a fs. 18.

M. S. Beltrán

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 10 de 1926

Suprema Corte:

A estar a los términos del acta de fs. 2, don Antonio Carranza Lucero acusa a don Aarón Dvorkin por violación de correspondencia y sustracción de valores, delitos ambos que aparecen cometidos en el domicilio común del denunciante y denunciado, calle Suipacha 119 al retirarse del buzón interior una carta dirigida a Carranza la que contenía un giro postal por diez pesos.

La Cámara en lo Criminal de la Capital de la Nación estima que es ajena a su jurisdicción la tramitación de esta causa por cuanto el delito cometido puede constituir una estafa, con violación del reglamento para el servicio de giros.

Por su parte el Juez Federal se ha declarado también incompetente para conocer en el proceso porque el delito acusado no cae bajo su jurisdicción.

La resolución de este magistrado es, en mi opinión, ajustada a derecho y a la doctrina de esta Corte Suprema.

En efecto; motiva las presentes actuaciones la denuncia y el juzgamiento del procesado, por violación de correspondencia y sustracción de valores.

Y tal delito, cometido en el territorio de la Capital Federal en el domicilio del destinatario y fuera de la custodia y servicio del correo es de carácter común, ajeno a la jurisdicción federal la que no es prorrogable sobre cosas o personas ajenas a ella (art. 23, inc. 4.. y art. 25 inc. 1.° del Código de Procedimientos en lo Criminal; S. C. N. 76, 152; 140, 11).

Soy, por ello, de opinión que corresponde declarar competente al Juez de Instrucción en lo Criminal para conocer en la

presente causa. — Buenos Aires, Febrero 10 de 1926. — *Horacio R. Larreta.*

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 5 de 1926

Autos y vistos:

Los de contienda de competencia negativa entre un Juez Federal y otro de Instrucción en lo Criminal, ambos de la Capital, para conocer en la causa seguida por A. Carranza Lucero contra Aaron Dvorkin sobre violación y sustracción de valores.

Y considerando:

Que de los antecedentes que consignan las actuaciones promovidas a mérito de la denuncia de fojas 1, aparece que los delitos de violación de correspondencia y sustracción de valores de que se acusa al denunciado, se habrían cometido en el domicilio del destinatario, sustrayéndose la correspondencia y valores que ésta contuviera, de un buzón interno, esto es, cuando dichos efectos habían dejado de estar bajo la custodia o servicio del Correo y sin que pueda afirmarse, por consiguiente, que tales actos delictuosos "violenten o estorben" la correspondencia a cargo de la institución pública referida.

Que en tales condiciones, tratándose de la imputación de un delito común que se dice cometido en el territorio de la Capital, su juzgamiento corresponde a los Tribunales de la misma, de conformidad con el artículo 25, inciso 1.° del Código de Procedimientos en lo Criminal, desde que, por otra parte, el caso no está comprendido en la disposición del inciso 4.°, artículo 23 de dicho Código.

En su mérito y de acuerdo con el dictamen del señor Procurador General y la jurisprudencia que en dicho dictamen se

invoca, declárase que el conocimiento de esta causa corresponde al Juez Correccional en lo Criminal de la Capital, a quien se remitirán los autos, avisándose al Juez Federal en la forma de estilo.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Ministerio Fiscal contra N. N. por atentado al tráfico ferroviario; sobre competencia.

Sumario: El hecho de cortar los alambrados que circundan una vía férrea, sean cuales fueren los móviles del mismo y la escasa o ninguna trascendencia que haya tenido en el caso, importa realizar un acto atentatorio de la seguridad y el tráfico, puesto que en su resguardo se ha establecido por la ley el cierre de los caminos ferroviarios en los sitios o extensión que correspondan; en consecuencia, su conocimiento corresponde a la justicia federal. (Artículos 3.° y 81, ley 2873. Fallos, Tomo 141, pagina 338).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Mercedes, Noviembre 9 de 1925

Autos y vistos:

El hecho de obligarse a las empresas a cerrar con alambrados las vías por donde pasan los trenes, tiene por mira asegurar el tráfico ferroviario (art. 5.°, incisos 1.° y 7.° de la ley núme-

ro 2873); en consecuencia, la destrucción de esos alambrados, significa o importa un atentado contra el tráfico ferroviario, delito previsto y penado por el art. 81 de la citada ley N.° 2873, aun cuando de autos no resulte con claridad que esa haya sido la intención del agente.

Por ello: declárase competente el Juzgado y de acuerdo con lo dispuesto por el art. 441 del Código de Procedimientos en lo Criminal, pase en vista nuevamente al Ministerio Fiscal. — *A. Lascano.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

La Plata Diciembre 30 de 1925

Y vistos:

El simple hecho de cortar un alambrado que limita la zona de una vía férrea, no constituye un acto susceptible de entorpecer el tráfico de la línea: es demasiado indirecta la relación entre tal hecho y la marcha de los trenes para que pueda inducirse la posibilidad de un estorbo al tráfico.

La ley de ferrocarriles señala, en tal carácter, la destrucción intencional de una barra-carril, el corte intencional de los alambres del telégrafo destinado al servicio del ferrocarril, la remoción o destrucción de los postes que lo sostienen, y cualquier otro acto empleado para detener o entorpecer la marcha de un tren o para hacerlo descarrilar, o para entorpecer la comunicación telegráfica al servicio de los trenes (arts. 81 y 85); pero el hecho denunciado a fs. 1, ni es uno de los expresamente enumerados por la ley recordada, ni lleva en sí la consecuencia de un posible entorpecimiento de los trenes o de las comunicaciones telegráficas que regulan su movimiento. En efecto, allí se denuncia que personas desconocidas han cortado varios hilos del alambrado del ferrocarril en las inmediaciones de la estación Guanaco (F. C. O.), volviéndolos a unir probablemente

los mismos autores del daño; y esta circunstancia aleja aún más toda posibilidad remota de un perjuicio al tráfico de la línea.

Se trata, así, de un hecho que en caso de ser delito, no está directa ni implícitamente previsto por la ley de ferrocarriles; y en consecuencia no de fuero federal.

Por todo ello se revoca la sentencia apelada de fs. 12. Notifíquese y devuélvanse. — *R. Guido Lavalle*, en disidencia. — *Antonio L. Marcenaro*. — *U. Benci*.

DISIDENCIA:

La competencia de la justicia federal en el presente caso, no resulta de que él esté previsto o no en la ley de ferrocarriles.

Dimana ella de la naturaleza propia del asunto, relacionado directamente con la seguridad del tráfico, amparado en todas sus fases por la autoridad nacional.

El hecho de cortar un alambrado que flanquea la vía férrea atenta contra la seguridad de los trenes en marcha, ya que puede ser causa directa de un accidente.

Por esto y sus concordantes estoy por la confirmación del auto apelado de fojas 12. — *R. Guido Lavalle*.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 5 de 1926

Y vistos:

El recurso extraordinario interpuesto por el Ministerio Fiscal contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de La Plata en el proceso que se instruye sobre atentado al tráfico ferroviario en las inmediaciones de la estación Carlos Casares del Ferrocarril Oeste.

Y considerando:

Que el hecho de cortar los alambrados que circundan una vía férrea, sean cuales fueren los móviles del mismo y la escasa o ninguna trascendencia que haya tenido en el caso, importa realizar un acto atentatorio de la seguridad y el tráfico, puesto que en su resguardo se ha establecido por la ley el cierre de los caminos ferroviarios en los sitios y extensión que correspondan.

Que la competencia o jurisdicción de la autoridad judicial que ha de practicar las diligencias encaminadas a determinar si hay o no delito y quiénes lo hayan cometido en el *sub judice*, no se determina por la mayor o menor importancia del hecho y su relación más o menos directa con las seguridades y garantías acordadas a los intereses públicos de que se trata, sino por la esencia misma del acto, caracterizado como una trasgresión a lo que está legalmente establecido al respecto (ley 2873, artículo 81), regido en consecuencia, de inmediato, por una ley especial del Congreso y por consiguiente, de la competencia *ratione materiæ* de la justicia nacional.

Que como queda dicho y lo tiene esta Corte establecido en casos análogos, la circunstancia de que no haya ocurrido un accidente posible contra la seguridad y el tráfico no modifica fundamentalmente la naturaleza del acto: tratándose de un ferrocarril nacional como este éste (artículo 3.°, ley 2873), el Gobierno Federal está interesado y obligado a mantener el regular funcionamiento del mismo y los hechos que tiendan a impedirlo o estorbarlo, están evidentemente comprendidos en la disposición precitada de la ley general de ferrocarriles (Fallos, tomo 141, página 338 y jurisprudencia allí citada).

Por estos fundamentos, los concordantes del auto de fs. 12, vista fiscal de fs. 14, voto en disidencia de fs. 16 vta. y oído el Señor Procurador General, se revoca la sentencia apelada de fs. 15 vta., y se declara que el presente caso es de la compe-

tencia de la justicia federal. Notifíquese y devuélvase al tribunal de procedencia.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Manuel de Aragón contra el Banco El Hogar Argentino, por cumplimiento de contrato y daños y perjuicios: sobre competencia.

Sumario: No corresponde a la justicia federal no obstante hallarse acreditada la distinta nacionalidad, el conocimiento de un juicio ordinario de repetición de lo pagado en juicio ejecutivo seguido ante los Tribunales ordinarios. (Prorrogóse la jurisdicción con arreglo a lo dispuesto por el artículo 12, inciso 4.° de la ley 48).

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Julio 25 de 1924

Y vistos y considerando:

1.° Que el Banco El Hogar Argentino demandado por José Manuel de Aragón, opone a fs. 62 la incompetencia de jurisdicción, fundándose en lo dispuesto en el art. 278 de la ley 50 y 500 Cód. de Proc. de la Capital.

2.° Que el actor se refiere, insistentemente, en su demanda a la circunstancia de haber promediado un juicio ejecutivo ini-

ciado y terminado por el Banco en su contra — fs. 19 vta., 21 vta., 25 vta., 28 y vta., 29, 30 vta., 31 vta. entre otras.

Se ocupa, insistentemente, de dicho juicio y de él arranca para instaurar el presente, formula una serie de críticas al proceder de los tribunales que en él intervinieron y hasta pide se decrete la nulidad de una sentencia dictada por la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil de esta capital, en el recordado juicio ejecutivo.

3.° Que expuesto lo que antecede, absolutamente ninguna duda puede caber, acerca de hallarse en presencia de un juicio ordinario emergente de un ejecutivo seguido entre las mismas partes.

De consiguiente, tiene cumplida aplicación la jurisprudencia reiterada de la Suprema Corte de la que se desprende que el juicio ordinario emergente del ejecutivo debe tramitarse ante la jurisdicción en que se radicó este último. Tomo 25, pág. 437; tomo 90, pág. 258; tomo 98, págs. 321 y 399; tomo 123, pág. 142, etc. Véanse fallos del suscripto, Cámara Federal y Suprema Corte publicados en la "Gaceta del Foro" números 295, 371 y 603, 386, 445 y 2480, 445 y 496, 1749 y 1960, 390 y 447, entre otros.

La circunstancia de reclamarse en este juicio, no sólo lo desembolsado de grado o por fuerza en el juicio ejecutivo, sino también una indemnización de daños y perjuicios, no le quita a este juicio el carácter de ordinario emergente del ejecutivo.

Su vinculación es tan notoria, que excusa mayores comentarios.

Rigen en el caso los amplísimos términos del art. 278 de la ley 50 y concordante con el artículo 58 de la misma y con los artículos 74 y 500 del Cód. de Proc. de la Capital.

4.° Que aparte de lo que se deja manifestado, observa el suscripto, que de substanciarse esta causa en este juzgado, podría llegar a rever y modificar decisiones adoptadas por otros tribunales en ejercicio de sus funciones.

Ello es absolutamente imposible. Véase resoluciones recaídas en el juicio Alvarez v/. Banco Nacional, del juzgado del suscripto, publicadas en el tomo 136, página 406 y siguientes, de la colección de Fallos de la Suprema Corte.

Por las consideraciones que preceden y atenta la opinión del señor Procurador Fiscal, resuelvo: declarar que no obstante aparecer acreditada la distinta nacionalidad de las partes — fs. 51 vta. — no corresponde conocer y decidir en la presente causa, — emergente de un juicio ejecutivo, — al juzgado a cargo del suscripto. En consecuencia, hago lugar a la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta a fs. 62 por el Banco El Hogar Argentino demandado, e impongo las costas al actor José Manuel de Aragón. Notifíquese, repóngase el sellado y archívese. — *Saúl M. Escobar.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Junio 5 de 1925

Y vistos:

Por sus fundamentos, se confirma, con costas, la resolución de fojas 82, que declara la incompetencia de la Justicia Federal para conocer en este juicio seguido por don José Manuel de Aragón contra el Banco El Hogar Argentino. Devuélvase y repónganse las fojas en primera instancia. — *José Marcó.* — *Marcelino Escalada.* — *T. Arias.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 6 de 1925

Suprema Corte:

De la propia exposición que hace el recurrente don Manuel de Aragón en la presente causa que inició ante el Juzgado Fe-

deral de la Capital de la Nación contra el Banco El Hogar Argentino sobre cumplimiento de contrato y daños y perjuicios, se deduce que fué demandado anteriormente por el citado Banco ante el Juzgado de 1.ª Instancia en lo Civil en juicio ejecutivo motivado por el cobro de una deuda garantida con hipoteca, que Aragón tenia a favor del Banco.

Dicha obligación, a estar a los términos del mismo actor, era la consignada en la escritura hipotecaria que sirvió, tanto de base a aquella ejecución, como de fundamento a esta causa donde se reclama su cumplimiento.

Se trata, pues, de una demanda que tiene por fin destruir los efectos de la sentencia dictada en el juicio anterior. Es, el presente, evidentemente, el juicio ordinario o plenario que el vencido en el sumario o ejecutivo puede iniciar en la forma y bajo la denominación que mejor entienda convenirle para hacer valer sus derechos.

Además, es uno solo el contrato, como he dicho, cuyo cumplimiento se demanda en las dos causas y del cual las dos partes hacen derivar todos sus derechos.

Es evidentemente, pues, que ambos han prorrogado la jurisdicción local en el juicio ejecutivo, el actor al demandar y el demandado al intervenir y peticionar en dicha causa según el mismo recurrente Aragón lo afirma.

Es así doctrina uniforme de V. E. que debe seguirse ante el mismo juez que entendió en el juicio ejecutivo, el ordinario que se entable como consecuencia de aquél (S. C. N. 135, 164).

Soy por ello de opinión que la presente causa no es de competencia de la justicia federal.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 5 de 1926

Y vistos y considerando:

Que de la relación de antecedentes formulada por el propio actor se infiere que con fecha 2 de Mayo de 1916, el Banco El Hogar Argentino lo demandó ejecutivamente ante la justicia ordinaria de esta Capital, en cuyo juicio "cuando se le estaba por vender el campo se presentó por vía de recurso solicitando la nulidad de lo actuado".

Que ello constituye una prórroga de jurisdicción con arreglo a lo dispuesto por el artículo 12, inciso 4.° de la ley número 48 que alcanza en sus efectos al juicio de repetición de lo pagado, como consecuencia de un juicio ejecutivo, aun cuando en aquél se comprendan los perjuicios derivados de la improcedencia del último. Y así lo ha declarado reiteradamente esta Corte entre otros en el fallo publicado en el tomo 135, página 164.

Por ello, y de conformidad con lo dictaminado y pedido por el señor Procurador General se confirma la sentencia apelada en la parte que ha podido ser materia del recurso. Notifíquese, devuélvase, reponiéndose el papel en el juzgado de origen.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Ledesma Sugar States and Refing Co. Ltda., contra el Ferrocarril Central Córdoba, por repetición: sobre perención de la instancia. Recurso extraordinario.

Sumario: No tiene carácter de definitiva a los efectos del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, una resolución de una Cámara de Apelación, por la cual no se hace lugar a un pedido de perención de instancia introducido por el recurrente durante el transcurso del procedimiento en primera instancia.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 8 de 1926

Vistos y considerando:

Que es condición indispensable para la procedencia del recurso extraordinario autorizado por el artículo 6 de la ley 4055 en los casos previstos por el artículo 14 de la ley de jurisdicción y competencia, que sea deducido contra una sentencia definitiva, es decir, que ponga fin al pleito o haga imposible su continuación.

Que el recurso extraordinario, en el presente litigio se interpone contra resolución de la Cámara de Apelaciones en lo Comercial de la Capital, por la cual no se hace lugar a un pedido de perención introducido por el recurrente durante el transcurso del procedimiento en primera instancia.

Que el auto o sentencia de la referencia, ni aún en la hipótesis en que el apelante se coloca, es definitivo ni pone fin al pleito, por cuanto de acuerdo con lo dispuesto por el artículo

4.° de la ley 4055 la perención en primera instancia anula todos los procedimientos pero no extingue la acción que podrá ejercitarse en el juicio correspondiente entablando nueva demanda, a diferencia de lo que ocurre cuando la perención se ha opuesto "en las demás instancias o en revisión".

En su mérito y de acuerdo con lo resuelto por esta Corte reiteradamente (Fallos, tomo 112, página 75 y tomo 70, página 416), se declara mal concedido el recurso extraordinario. Notifíquese y repuesto el papel devuélvase.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Don Benjamín Ledesma, juicio de deslinde. Recurso extraordinario.

Sumario: No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución que deniega al Banco Hipotecario Nacional intervención en un juicio de deslinde, por razones de hecho y de derecho común, y que no se vinculan con la interpretación que corresponde dar al inciso 3.° del artículo 71 de la carta orgánica del mismo.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 8 de 1926

Vistos y considerando:

Que la sentencia materia del recurso, para declarar improcedente la intervención del Banco Hipotecario Nacional en el

presente juicio de deslinde se ha fundado en que Lendesdorf hermanos, deudores hipotecarios de la nombrada institución, en su calidad de propietarios de la estancia "La Reducción", tenían derechos como tales en 7 de Abril de 1923 para manifestar conformidad con la operación de deslinde de los "Cuatro Sauces", por cuanto el Banco recién obtuvo su calidad de propietario el 14 de Mayo siguiente, apersonándose al juicio después de la conformidad prestada por su deudor.

Que como se infiere de lo expuesto, las razones por las cuales se niega intervención en el juicio al Banco Hipotecario Nacional no se vinculan con la interpretación que corresponde dar al inciso 3.° del artículo 71 de su ley orgánica, puesto que no se disputa ni niega la facultad del Banco para representar a su deudor; lo que se le desconoce es el derecho de objetar la operación de deslinde una vez que el deudor, propietario todavía del inmueble, ha expresado su conformidad con ella.

Que en estas condiciones las razones de hecho y derecho común invocadas por el tribunal local suficientes por sí solas para sustentar el fallo, son ajenas al recurso extraordinario, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 15 de la ley 48 y la reiterada jurisprudencia del tribunal.

En su mérito, se declara improcedente el recurso extraordinario. Notifíquese y repuesto el papel, devuélvase.

J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Banco Provincial de San Juan contra don Aniceto Tinto y don Luis Morchio, por malversación y defraudación de caudales públicos; incidente sobre falta de personería.

Sumario: No tiene carácter de definitiva a los fines del recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, una resolución por la que, aplicando e interpretando el artículo 71 del Código Penal y 16 del Código de Procedimientos en lo Criminal de San Juan, se declara que el Banco Provincial de esa provincia tiene personería para asumir el papel de querellante en el proceso de que se trata, por los supuestos delitos de defraudación y malversación de caudales públicos.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 6 de 1926

Suprema Corte:

En el proceso que por defraudación y malversación de caudales públicos sigue a don Aniceto Tinto y Luis Morchio el Banco Provincial de San Juan, se ha promovido por parte del defensor de los acusados un incidente sobre la falta de personería del Banco para intervenir en la causa como querellante.

Desestimado el pedido en 1.ª y 2.ª instancia, el defensor aludido ha interpuesto recurso extraordinario de apelación para ante V. E., el que le ha sido concedido por la Suprema Corte de Justicia de San Juan.

En la causa se ha discutido la naturaleza jurídica de la institución querellante frente a disposiciones del Código Civil y

se ha interpretado y aplicado el artículo 71 del Código Penal referente al ejercicio de las acciones que el mismo acuerda.

Como se ve, todo ello es materia del derecho común. Y no pueden ser revisadas por esta Corte Suprema las resoluciones con tales fundamentos que dicten los Superiores Tribunales de Provincias, según expresamente lo prescriben los artículos 14 y 15 de la ley 48.

Todo lo dicho sin perjuicio de la improcedencia del recurso deducido, manifiesta en mi opinión, por no ser la recurrida una sentencia definitiva sino un simple auto interlocutorio, dictado en un incidente del juicio principal y que tiene por objeto, no excluir de la defensa a una parte, lo que podría justificar la apelación, sino darle intervención en la causa, lo que no importa denegación alguna de garantías de orden constitucional.

Además el recurso deducido a fs. 52 lo ha sido sin llenarse los requisitos exigidos por el artículo de la ley 48 citada.

Opino, por tanto, que corresponde declarar mal concedida la apelación.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 8 de 1926

Vistos y considerando:

Que en el presente litigio aplicando e interpretando el artículo 71 del Código Penal y el artículo 16 del Código de Procedimientos Criminales de San Juan, se ha declarado que el Banco Provincial de San Juan tiene personería para asumir el papel de querellante en el proceso incoado a Aniceto Tinto y Luis Morchio por los supuestos delitos de defraudación y malversación de caudales públicos.

Que aún cuando esta resolución sea definitiva en el incidente, no lo es dentro del pleito como lo requiere el artículo 14 de la ley número 48 y la ley número 4055 para la procedencia del recurso extraordinario. En efecto, sea que se admita o se deniegue por auto judicial la intervención como querellante de la persona ofendida por el delito, el litigio seguiría su curso hasta obtener la sentencia que definitivamente lo termine y no puede, pues, decirse de aquella resolución que pone fin al pleito o impide su continuación.

En su mérito y de conformidad con lo declarado y pedido por el señor Procurador General se declara improcedente el recurso. Notifíquese y devuélvase.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Compañía Anglo Argentina de Tranways contra las Obras Sanitarias de la Nación, sobre cobro de pesos.

Sumario: La ley de organización de las Obras Sanitarias de la Nación, número 8889, ha mantenido para las mismas el carácter de institución local que tuvieron al instituirse como obras de salubridad de la Capital; en consecuencia, no corresponde a la justicia federal sino a la ordinaria el conocimiento de una demanda contra las mismas, por daños y perjuicios, en tanto las actuaciones del litigio promovido no afecten ni envuelvan ninguna cuestión especialmente regida por la Constitución, tratados o leyes nacionales u otras de carácter igualmente federal.

Caso: Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL SEÑOR JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Abril 28 de 1924

Y Vistos:

Este juicio seguido por la Cía. Anglo Argentina de Tramways contra la dirección de Obras de Salubridad de la Nación, sobre cobro de pesos, del que resulta:

Primero: Que en 12 de septiembre de 1922 se presentó don Francisco N. Viñas, con poder de la actora, fundando la acción en los siguientes hechos y consideraciones: a) La repartición demandada, con el fin de ejecutar algunas obras, abrió el pavimento y el subsuelo y zanjeó en tres sitios distintos de la ciudad, afectando la integridad de la instalación de la compañía actora, la que puso inconveniente; pero una vez terminadas aquellas obras, la actora ha debido ejecutar a su costa las reparaciones tendientes a restablecer el uso normal de las vías en los sitios mencionados, teniendo a ese objeto que desembolsar la suma de setecientos veinticinco pesos con ochenta y cinco centavos m|n. ($ 725.85) sin que exista razón alguna legal que obligue a la actora a soportar ese gasto. En ocasiones anteriores la demandada ha abonado esos gastos y su oposición actual a hacerlo se funda en un decreto de 17 de mayo de 1900; b) Funda su derecho en los arts. 1109, 1113, 1122, 1167, inciso 7.° del Código Civil y termina pidiendo se condene a la demandada al pago de la suma antes mencionada, con intereses desde el día de la demanda y las costas.

Segundo: Que acreditado el fuero, se dió traslado de la demanda, siendo ella contestada a fs. 12 por don Federico Pinto Gallo, con poderes al efecto, quien, para pedir su rechazo con costas manifiesta: Que en beneficio de la colectividad la dirección de Obras Sanitarias de la Nación tiene el uso exclusivo y absoluto del suelo, todo ello de acuerdo con el principio de pro-

piedad eminente, al cual están subordinadas las empresas, que como la actora, tienen instalaciones en la calle pública para prestar el servicio particular y oneroso que les corresponde. Los derechos de concesión no pueden ir más allá del derecho de uso absoluto del dominio público que corresponde al vecindario por razones de interés público. Invoca como fundamento de sus derechos los arts. 2541, 2645 del Código Civil y los decretos de abril 17 de 1874, septiembre 4 de 1883, noviembre 12 de 1883 y enero 17 de 1900.

Tercero: Que abierta la causa a prueba, se produjo la certificada a fs. 56 vta., y habiendo las partes alegado sobre su mérito, aquella quedó para sentencia.

Y Considerando:

1.° Que no se ha discutido en autos el hecho generador de la demanda, esto es, la destrucción por la dirección de Obras Sanitarias — y con fines relacionados con el servicio que presta — de varias secciones de pavimento y subsuelo afectando la integridad de las instalaciones de la compañía actora, que debió efectuar por su cuenta las reparaciones necesarias. Sólo debe resolver el Juzgado si la actora tiene derecho a que le sean reembolsadas las sumas gastadas, o, lo que es lo mismo, si la repartición demandada debe considerarse eximida de la obligación de indemnizar los daños que pueda causar en el ejercicio de su función pública.

2.° Que el derecho de la actora surge de disposiciones claras y terminantes de la ley civil, en la que se encuentran los preceptos dirigidos a salvaguardar la integridad de los derechos patrimoniales. Y suponiendo como se sostiene en el escrito de contestación, que se trata en el *sub judice* de una restricción impuesta al dominio *sólo en el interés público* en cuyo caso rigen las normas del derecho administrativo (art. 2645 C. C.), siempre cabe averiguar si esas normas no contrarían algún prin-

cipio fundamental de orden constitucional. Si, pues, la propiedad es inviolable (art. 17 Constitución Nacional) y se necesita una sentencia fundada en ley para privar de ella a un particular, debiendo en caso de expropiación indemnizarse los perjuicios, ¿cómo pueden invocarse simples decretos del poder administrador para fundar en ellos un derecho — que ni siquiera una ley puede expropiar sin previa indemnización — dirigido a causar perjuicios en el dominio privado? El dominio eminente a que alude la demandada no tiene el alcance que ella pretende. Nadie discute el interés público que caracteriza a los servicios que las Obras Sanitarias prestan, ni es el caso de saber si el uso que hace del subsuelo es *exclusivo y absoluto*. Aún cuando ello así fuera, no podría seguirse de ahí que si en el ejercicio de sus actividades ocasiona un perjuicio a tercero, está exenta de indemnizarlo. Supóngase que los caños que se trataban de reparar se hubiesen roto por deficiencias imputables a la dirección de Obras Sanitarias, por impericia o negligencia de sus técnicos; y cabe preguntar, ¿sería justo que la compañía de tranways soporte los gastos originados por la reparación del pavimento roto para componer aquéllos? No, en verdad. Si aquella repartición necesita reparar sus instalaciones, debe entrar en el cálculo de las sumas a gastarse las que provengan de la necesidad de indemnizar a particulares los perjuicios que se les causen.

Por ello, definitivamente juzgando, y habiendo acreditado la actora la efectividad de las sumas gastadas, fallo: mandando que la dirección de las Obras Sanitarias de la Nación, pague a la compañía actora dentro de diez días de ejecutoriada la presente la suma de setecientos veinticinco pesos con ochenta y cinco centavos, con intereses y costas. Notifíquese, repóngase el papel y archívese en su oportunidad. — *C. Zavalía.*

DICTAMEN DEL PROCURADOR FISCAL DE CÁMARA

Buenos Aires, Septiembre de 1924

Excma. Cámara:

La presente demanda se encuentra comprendida en la excepción que consagra el art. 111, inciso 1.° de la ley N.° 1893 sobre organización de los Tribunales de la Capital, concordante con lo dispuesto en el art. 67, inciso 27 de la Constitución Nacional, desde que se trata del cobro de sumas de dinero adeudadas por la demandada, la que tiene el carácter de institución local y dependiente del Gobierno y Administración de la Capital, como lo tiene resuelto la Suprema Corte de Justicia Nacional, entre otros, en los fallos: tomo 117, pág. 162; tomo 130, pág. 323 y V. E. en Septiembre 5 de 1923 en el juicio "Paletta Santiago contra Obras Sanitarias de la Nación".

En consecuencia, soy de opinión que V. E. debe declarar que corresponde conocer en esta demanda a la justicia ordinaria de la Capital. — *Eduardo Sarmiento.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 7 de 1924

Vistos:

Estos autos seguidos por la Compañía Anglo Argentina de Tranvias contra las Obras de Salubridad de la Nación, sobre cobro de pesos; y

Considerando:

Que no se ha justificado que el fuero federal surta por razón de las personas.

Que tampoco surte por razón de la materia, pues se trata del cobro de una suma de dinero emergente de perjuicios que se dicen causados por trabajos hechos por las Obras Sanitarias en las vías de la Compañía Anglo Argentina de Tranvías.

Que la ley N.° 8889, que reorganizó la dirección de las Obras de Salubridad de la Capital, denominándola Obras Sanitarias de la Nación, no le ha quitado el carácter de institución local, puesto que su función primordial y única puede decirse se refiere a la administración de la Capital y si bien en circunstancias determinadas, interviene en trabajos del género que se ejecutan en las provincias que los requieren, lo hace de acuerdo con lo dispuesto por el art. 4.°, inciso f) de la ley citada y mediante convenios de los gobiernos de provincia con el directorio, "ad referendum" del H. Congreso (Corte Suprema, fallos: tomo 130, página 323 y jurisprudencia de esta Cámara en el caso de Paletta v. Obras Sanitarias de la Nación, Septiembre 5 de 1923.

Que la incompetencia de la justicia federal debe declararse en cualquier estado en que ella aparezca, por no ser prorrogable a voluntad de las partes, anulándose todo lo actuado en las causas donde no se acredite el fuero.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal de Cámara, declárase la incompetencia de la justicia federal y, en consecuencia, nulo todo lo actuado. — *T. Arias.* — *Marcelino Escalada.* — *B. A. Nazar Anchorena.* — *J. P. Luna.* — *José Marcó.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 7 de 1925

Suprema Corte:

Encuentro ajustada a derecho la sentencia de fs. 103 dictada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital de la

Nación denegando el fuero federal en la presente demanda seguida por la Compañía de Tranways Anglo Argentina contra las Obras de Salubridad de la Nación, por cobro de pesos.

La materia de la causa no es federal. Se discute la procedencia del cobro de daños y perjuicios cuya responsabilidad la actora imputa a las Obras de Salubridad.

Tampoco procede dicho fuero *nacionæ personæ*.

Las Obras Sanitarias de la Nación tienen el carácter de institución local, con personería distinta del Gobierno Federal.

Así lo ha resuelto V. E. (tomo 130, pág. 323).

No es el caso, pues, de aplicación del art. 111, inc. 5.° de la ley N.° 1893 y sus concordantes, ya que la Nación no es parte en la causa.

Opino, por lo tanto, que corresponde confirmar la aludida sentencia de la Cámara declarando la incompetencia de la justicia federal para conocer en esta demanda.

Horacio R. Larreta.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 10 de 1926

Y vistos:

El recurso extraordinario interpuesto y concedido contra sentencia de la Cámara Federal de Apelación de la Capital en el juicio seguido por la Compañía de Tranways Anglo Argentina contra las Obras Sanitarias de la Nación, por cobro de pesos.

Y considerando:

Que por expresa disposición de la ley están exceptuados del conocimiento de la justicia federal todos los casos relativos

a instituciones regidas por leyes que sancione el Congreso en ejercicio de la atribución que le confiere el inciso 27 del artículo 67 de la Constitución y que se refiere al gobierno y administración de la Capital (ley número 1893, art. 111, inciso 1.°).

Que la jurisprudencia de esta Corte ha dejado establecido, entre otros casos, en los citados en autos, que la ley de organización de las Obras Sanitarias de la Nación número 8889, ha mantenido para las mismas el carácter de institución local que tuvieron al instituirse como obras de salubridad de la Capital. (Falllos: tomo 69, página 9; tomo 117, página 162; tomo 130, página 323).

Que en consecuencia, y tratándose en el *sub judice* de una demanda por daños y perjuicios instaurada por la Compañía Anglo Argentina de Tranways contra la repartición de referencia, es evidente, que no procede por concepto alguno el fuero federal, sino el de los Tribunales de orden local, en tanto las actuaciones del litigio promovido no afecten ni envuelvan ninguna cuestión especialmente regida por la Constitución, tratados, leyes nacionales u otras de carácter igualmente federal.

Por estos fundamentos, los del dictamen del señor Procurador General y los concordantes de la sentencia apelada de fojas 103, se la confirma en todas sus partes. Notifíquese y repuesto el papel devuélvase al tribunal de procedencia.

J. FIGUEROA ALCORTA. — ROBERTO REPETTO. — M. LAURENCENA.

Sumario incoado a Nicolás Calandriello, por atentado a la salud pública.

Sumario: 1.° No procede el recurso extraordinario del artículo 14, ley 48, contra una resolución de una Cámara de Ape-

lación en lo Criminal y Correccional que fundada en razones de hecho y de prueba, e interpretando y aplicando una ley incorporada al Código Penal (la 11.309), resuelve la causa dictando el sobreseimiento provisional en la misma.

3.° El sobreseimiento provisorio no es por su naturaleza, ni por sus efectos, la sentencia definitiva a que se refiere el artículo 6.° de la ley 4055.

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 10 de 1926

Vistos y considerando:

Que la cuestión planteada y debatida en este juicio, versa sobre si el recurrente, Nicolás Calandriello, estaba o no autorizado para expender éter sulfúrico sin receta médica, no siendo para usos industriales, en atención a que se trata de un narcótico, según informe del Departamento de Higiene (fojas 36), y a lo dispuesto por el artículo 1.° de la ley 11.309 reformatoria de los artículos 204 y 205 del Código Penal, e incorporada a éste por consiguiente.

Que el Juez de Instrucción resolvió el caso decretando el sobreseimiento definitivo en virtud de la resolución del Poder Ejecutivo de fojas 64, que autoriza la venta de dicha sustancia para usos industriales, no obstante que el Procurador Fiscal había pedido el sobreseimiento provisorio "por cuanto la prueba " de autos deja en pie dudas acerca de la circunstancia de haber " ignorado aquél, que la persona a quien le vendió el éter sul- " fúrico, lo emplease como narcótico" (fojas 53 y 66 vuelta).

Que apelada esta resolución por el Procurador Fiscal para ante la Cámara en lo Criminal y Correccional, ésta la revocó

fundada en que la ley 11.309 prohibe la venta de narcóticos sin receta médica; que el éter sulfúrico es una sustancia de esa clase, y que la resolución del Poder Ejecutivo de fojas 64, es posterior al hecho sub causa, y se refiere a la venta de aquella sustancia para uso industrial y en forma determinada.

Que, como se ve, se trata por una parte de cuestiones de hecho y de pruebas, y por otra de la interpretación y aplicación de una ley incorporada al Código Penal, no habiéndose producido, por lo tanto, el caso federal, que podría determinar la procedencia del recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 de la ley número 48.

Que el artículo 19 de la Constitución Nacional que el recurrente considera vulnerado por la sentencia apelada, además de haber sido extemporáneamente invocado, no guarda relación directa e inmediata con la cuestión resuelta, y no puede influir por consiguiente, en favor del recurso interpuesto, en vista de lo que dispone el artículo 15 de la misma ley.

Que por otra parte el sobreseimiento provisorio, no es ni por su naturaleza ni por sus efectos, la sentencia definitiva a que se refiere el artículo 6.° de la ley número 4055, de modo que tampoco procede el recurso extraordinario, por esa circunstancia.

Por lo expuesto se declara mal concedido el recurso. Notifíquese y repuesto el papel devuélvase.

J. Figueroa Alcorta. — Roberto Repetto. — M. Laurencena.

Doña Carmen V. de Espíndola contra la provincia de Santa Fe, por cobro de pesos; sobre prórroga para contestar la vista conferida de la liquidación presentada.

Sumario: 1.° El domicilio constituído se reputa subsistente para todos los efectos legales siempre que la notificación se haya hecho en el domicilio constituído y no en otro, y siempre que no se demuestre *a posteriori*, cuando media un largo lapso de tiempo de paralización del juicio, que la procuración había cesado con mucha anterioridad al momento en que se la tuvo por subsistente.

2.° La falta de cumplimiento a lo preceptuado en la última parte del artículo 8.° de la ley 50, impide que corra el término respectivo. (El de seis días, en el caso, según lo dispuesto en el artículo 543 del Código de Procedimiento de la Capital).

Caso: Lo explica el siguiente:

FALLO DE LA CORTE SUPREMA

Buenos Aires, Marzo 12 de 1928

Autos y vistos, considerando:

Que la vista de la liquidación presentada a fojas 1210 ha sido notificada a don Martín Unánue (diligencia de fojas 1212) en un domicilio que no fué el constituído por éste no obstante hacer seis años que había dejado de ser procurador de la Provincia de Santa Fe.

Que si bien es cierto que el domicilio una vez constituído se reputa subsistente para todos los efectos legales (artículo 12 del Código de Procedimientos de la Capital aplicable como ley supletoria) ello es así, cuando la notificación se ha hecho en

el domicilio constituído y no en otro y siempre que no se demuestre *a posteriori*, cuando media un largo lapso de tiempo de paralización del juicio, que la procuración había cesado con mucha anterioridad al momento en que se la tuvo por subsistente.

Que, es de observar asimismo, que el actor no acompañó copia del escrito presentado ni del testimonio de la hijuela con que lo instruía, como lo preceptúa el artículo 8.° de la ley 50, circunstancia esta que impedía le corriese término a la provincia.

Que todo ello fué tenido en cuenta por el tribunal para acceder al pedido de prórroga, el cual en su fondo no era otra cosa que el otorgamiento de todo el plazo legal (artículo 543 del Código de Procedimientos para la Capital, ley supletoria), a partir de la presentación del escrito de fojas 1215, pues en ese momento recién se produjo la notificación legal de la provincia. Artículo 40, Código de Procedimientos de la Capital, 2.ª parte.

En su mérito se mantiene el auto de fojas 1216 (1) en la parte que ha sido materia de la revocatoria. Las costas por su orden por no encontrar mérito para imponerlas a ninguna de las partes. Notifíquese y corran los autos según su estado. Repóngase el papel.

J. Figueroa Alcorta. — Ramón Méndez. — Roberto Repetto. — M. Laurencena

Buenos Aires, Febrero 24 de 1926

(1) Por presentado y por parte en el carácter que invoca a mérito del poder adjunto que se desglosará bajo la debida constancia en autos, y por constituído su domicilio legal. Hágasele saber los días designados para notificaciones en Secretaría. Atento las razones expuestas y lo solicitado concédese prórroga por seis días para contestar la vista conferida.

Figueroa Alcorta.